ROK II. LWÓW, LISTOPAD 1925. Nr. 21—22

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC
w zeszytach podwójnych,
redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie,
przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI: Dr. Anzelm Lutwak, adwokat we Lwowie, ul. Sykstuska 38
Telefon 28-74.

ADRES ADMINISTRACJI: Dr. Juljusz Rosengarten, adwokat we Lwowie, ul. Sykstuska 15
Telefon 26-75.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152812.

PRENUMERATA kwartalna 6 zł., półr. 12 zł., całorocz. 22 zł. 50 g.

Dział inseratowy w lokalu Redakcji przyjmuje ogłoszenia podług umowy.

XAWERY FIERICH.

Obligatoryjna odpowiedź na pozew w projekcie polskiej procedury cywilnej.

I.

Z dziesiątek i dziesiątek kwestji nasuwających się do omówienia w projekcie polskiej proc. cyw., pierwszorzędne znaczenie ma kwestja struktury postępowania przed sądami okręgowymi, a niemniej z nią w ścisłym związku pozostająca kwestja stosunku „słowa do pisma". Struktura postępowania trybunalskiego jest, rzec można, kręgosłupem każdej procedury cywilnej. Około niego grupują się nieomal wszystkie instytucje procesowe: i te, których zadaniem jest przygotować rozprawę główną, i te których myślą przewodnią jest krytyka zapadłych orzeczeń, wydanych na podstawie przeprowadzonej rozprawy.

Mówić o zasadach przewodnich polskiej procedury cywilnej, zbyteczna, skoro w trzech dzielnicach naszej Ojczyzny obowiązują procedury cywilne, oparte na tych samych nowożytnych zasadach tj. na zasadzie ustności, jawności i swobodnej oceny dowodej Wszystkie procedury obowiązujące w dzielnicach naszej Ojczyzny — już to bezpośrednio, już to pośrednio wzorują się na procedurze macierzystej francuskiej. Gdyby jednak nawet nie ta okoliczność pochodzenia trzech ustaw procesowych miała decydować o zasadach polskiej procedury, lecz miał decydować historyczny rozwój postępku sądowego w Polsce, tobyśmy bez względu na macierzystą procedurę francuską, musieli stwierdzić, że ustność i jawność postępowania sądowego są najistotniejszemi częściami składowemi kultury prawniczej polskiej i to od szeregu wieków. Naprzód, przyświecały one prawu zwyczajowemu, a od

r. 1532 były myślą przewodnią — „formula processus“. A nawet w chwilach, gdy w państwach ościennych naszej Ojczyzny tajność i pisemność rozpostarły swoje panowanie, w Polsce ustność i jawność cechowały polski postępek sądowy. Aczkolwiek proces polski był jawnym i ustnym, to jednak pismo było dopuszczone w niektórych częściach procesu, bez naruszenia jednak podstawowej zasady ustności.

Biorąc pod rozwagę tak dzisiejszy stan nauki, jak i ustawodawstwa procesowe państw kulturalnych, należy stwierdzić, iż zasada ustności w procesie cywilnym przemaga zasadę pisemności w postępowaniu cywilnem. Nie można jednak zaprzeczyć, że ostatnich lat kilkadziesiąt wprowadza pewien zwrot w kierunku pisemności. Rozprawę ustną wyprzedza wymiana pism z charakterem czy to obligatoryjnym, czy to obligatoryjnym i stanowczym, czy wreszcie tylko z charakterem przygotowawczym. Walka naukowa dwóch pierwszorzędnych uczonych niemieckich: Wacha, prof. w Lipsku, pierwszorzędnego procesualisty, z Bährem, znakomitym praktykiem sędzią, rzuciła dużo światła na ustosunkowanie „pisma“ do „słowa“ w procesie cywilnym. Wach, to zwolennik czystej ustności, Bähr, ustności ze znaczną przymieszką pisma. Spór ten naukowy prowadzony lat kilka, po wejściu w życie procedury niemieckiej wyprzedzony został ankietą, w której wziął udział cały ówczesny świat prawniczy. Wyniki obrad ankiety stały się materjałem dla wspomianych uczonych. Napisano kilka pism w obronie tej, to tamtej formy postępowania. Jakkolwiek trudno w sporach naukowych mówić o wygranej lub przegranej naukowej, to jednak stwierdzić należy, że ten spór naukowy wywarł pierwszorzędny wpływ na konstrukcję wszystkich późniejszych procedur cywilnych. Mam zwłaszcza na myśli proces austrjacki i węgierski, z których przedewszystkiem proces austrjacki w wysokim stopniu uwzględnił postulaty Bähra. „Pismo“ obok „słowa“ poczyna odgrywać wybitną rolę, tak, iż w procedurach nowszej daty, w których aczkolwiek ustność ma dominujące znaczenie, to przecież „pismo“ odgrywa mniej lub więcej wybitną rolę. Ba, nawet znamy wśród nowszych procedur procedurę zurychską, która nieomal równorzędne znaczenie nadaje pismu.

I w procedurze projektowanej przez nas, nie może być wątpliwości, że „ustność“ winna być formą postępowania. Sędzia na podstawie ustnej rozprawy przed nim przeprowadzonej ma wydać orzeczenie. Sporną może być tylko kwestja: Jakie znaczenie i jaką siłę nadać „pismu“ w procesie polskim?

Otóż, zanim przystąpimy do przedstawienia w zarysie projektowanej struktury polskiej procedury cywilnej, należy rzucić okiem na struktury procedury cywilnej kilku najwybitniejszych państw kulturalnych, boć one mogą być niezwykle cennym wskaźnikiem przy kształtowaniu procedury cywilnej polskiej. A mianowicie, należy o tyle poświęcić kilka uwag procedurze macierzystej francuskiej, o ile to jest koniecznem dla poznania struktury procedury polskiej. Dalej należy przedstawić w kilku sło-

wach strukturę procedury węgierskiej, zurychskiej i berneńskiej [1]) niemniej znowelizowanej proc. niemieckiej.

Zwracając się do procesu francuskiego, stwierdzić należy, iż struktura dzisiejszego procesu trybunalskiego we Francji, na podstawie „Code de procédure civile" z r. 1806, obowiązującego z nieznacznemi późniejszemi zmianami oraz na podstawie „usus fori" odgrywającego we Francji wybitną rolę, przedstawia się w najogólniejszych zarysach, jak następuje:

Pierwszem ogniwem procesu jest pozew (z ustanowieniem patrona powoda). Każdy pozew (art. 61, 64, 65, 67,) zawierać winien oprócz innych zwyczajnych warunków, pod rygorem nieważności, ustanowienie patrona. W przypadkach w których przedwstępne jednanie jest wymagane ustawowo, winna być wraz z pozwem doręczona, pod nieważnością kopja protokołu, stwierdzającego nieprzyjście do skutku pojednania, albo kopja wzmianki o niestawiennictwie.

Ustawa nakazuje stronom w postępowaniu przed trybunałami okręgowymi szczególną formę stawiennictwa (art. 61, 75 i 76 p. c.)

Ustanowienie patronów jest obligatoryjne, a stawiennictwo polega właśnie na ustanowieniu patrona, tak, że jawienie się i ustanowienie patrona są synonimami.

Pozwany obowiązany jest do ustanowienia patrona w terminie w pozwie wyrażonym — (z reguły 8-mio dniowym). Jeżeli pozwany nie ustanawia patrona w ustanowionym terminie, albo jeżeli patron nie notyfikuje swego ustanowienia patronowi powoda w tym samym terminie, powód ma prawo uważać pozwanego za niejawiającego się, i może domagać się wyroku zaocznego (art. 149).

Skoro już obydwaj patronowie zostali ustanowieni nie może być więcej mowy o zaoczności z powodu niestawiennictwa (défaut, faute de comparaitre), natomiast może mieć miejsce tylko zaoczność, dla braku wniosków.

Dalsze (3-cie) stadjum postępowania zwyczajnego stanowi wymiana fakultatywnych pism przygotowawczych (art. 77 do 82 k. pc.), które wyprzedzają audjencję. Wymiana tych pism następuje pomiędzy patronami strony. Ustawa nazywa pisma te obronami i odpowiedziami wedle tego, czy pochodzą od pozwanego, czy od powoda. Pisma te są zawsze f a k u l t a t y w n e, a termina zaznaczone przez ustawę do wręczenia ich nie są przepisane pod rygorem prekluzji. Niegdyś pisma były obligatoryjne i jeżeli pozwany nie wniósł obrony, powód mógł uzyskać przeciwko niemu wyrok zaoczny dla braku obrony (Glasson: Précis théoretique et pratique de procédure civile, Paris 1908 T. I. str. 425). Dalsze pisma wniesione po odpowiedzi powoda są ważne, jednakowoż ustawa chcąc przeszkodzić częstym nadużyciom pod tym względem, zezwala na uwzględnienie w obrachowaniu kosztów tylko jednego pisma po każdej stronie. Koszta ewentualnych

---

[1]) Procedura cywilna polska I. Tom str. 187.

dalszych pism obciążają zatem stronę, która pismo takie wniosła nawet jeżeli ona wygrywa spór, (art. 82). W praktyce, (Glasson), pisma stanowią tylko środek przysporzenia dochodów patronom. Ci powierzają redakcję pism niedoświadczonym praktykantom, którzy ograniczają się do cytowania ustępów z kompilacji prawniczych, mających mniej lub więcej związku z procesem, a sędziowie świadomi tego, pism zupełnie nie czytają. (Glasson, j. w. T. I. str. 427).

W stadjum obecnem obie strony znają sprawę, nie zna jej jednak trybunał, — trzeba więc aby sprawa przyszła na audjencję.

W tym celu patron pilniejszy (najczęściej patron powoda) układa akt, zwany „placet“ albo prośbę o audjencję (requisition d' audience), który prócz oznaczenia stron, patronów i przedmiotów procesu, zawiera — jeżeli akt układa patron powoda — motywa i żądanie skargi; jeżeli zaś układającym akt jest patron pozwanego, — wnioski pozwanego. Tak zredagowane „placet“ zostaje przedłożone kancelarji ogólnej (greffe général) trybunału w celu poddania go wciągnięciu do rejestru „mise au rôle“. Formalność wpisu do rejestru wprowadzona została w celu zadośćuczynienia życzeniu ustawy, która chce, aby sprawy sądzone były wedle porządku rejestru, bez przywileju dla kogokolwiek.

Jeżeli pozwany nie ustanowił patrona, patron powoda składa „placet“ w przeddzień audjencji w trybunale lub izbie, której sprawa przypadła; następnie zjawi się on na audjencji, aby zażądać wyroku zaocznego przeciwko swojemu przeciwnikowi. Nazywa się to zaocznością z powodu niestawiennictwa (défaut faute de comparaitre) lub zaocznością z powodu nieustanowienia patrona. Zaoczność ta pojawić się może jedynie po stronie pozwanego.

Procedura francuska, jak powyżej wspomnieliśmy, stała się bezpośrednio lub pośrednio pierwowzorem dla procedur obowiązujących obecnie na ziemiach ojczystych. Omawiać strukturę tych procedur — zbytecznem, gdyż jeżeli nie w szczegółach, to w zarysach znane one są prawnikowi polskiemu. Wystarczy stwierdzić z punktu widzenia struktury procedury cywilnej, że inną strukturę ma procedura austrjacka od struktury procedury niemieckiej [1]) i rosyjskiej. W procedurze austrjackiej następuje odciążenie rozprawy głównej przez wprowadzenie pierwszego posłuchania i obligatoryjnej odpowiedzi na skargę. Zarzuty uprzywilejowane w procedurze austrjackiej nie mają charakteru zarzutów wstrzymujących wdanie się w spór. Natomiast, w procedurze niemieckiej i rosyjskiej wszystko spoczywa na rozprawie głównej. Odciążenia przed rozprawą główną niema. Z drugiej strony t. zw. zarzuty uprzywilejowane mają charakter wstrzymujący wdanie się w spór.

---

[1]) Zmiany wprowadzone przez nowele do proc. niem. przedstawiamy poniżej.

Mówiąc o najważniejszych procedurach cywilnych państw kulturalnych należy poświęcić kilka słów procedurze węgierskiej, tak ze względu na pewną — aczkolwiek w małych rozmiarach — aktualność jej dla naszej Ojczyzny, jakoteż ze względu, że jest ona jednym z najnowszych tworów proceduralnych państw kulturalnych.

Proces rozpoczyna się wniesieniem skargi przez powoda (§ 129). Skargę bada przewodniczący Senatu tak pod względem formy (§ 140), jak i treści (§ 141) i na podstawie wyników tego badania skargę dekretuje, albo zwraca powodowi dla uzupełnienia w pewnym kierunku, ewentualnie uchylenia pewnych braków (§ 140), lub wreszcie skargę odrzuca jako nie nadającą się do wdrożenia procesu (§ 141).

Przyjętą (dekretowaną) skargę (właściwie jej odpis) doręcza sąd pozwanemu z urzędu (§ 150) wzywając równocześnie obydwie strony na pierwszą audjencję (audjencję wstępną), w terminie przez przewodniczącego oznaczonym (§ 140 ust. 1. i nast.)

Audjencja wstępna rozpoczyna się przedstawieniem skargi przez powoda (§ 178). Następnie odczytuje swój wniosek pozwany, poczem składa go do akt w pisemnem wygotowaniu (§ 185). Czynność ta jest wdaniem się pozwanego w spór, (litis contestatio). Zadanie tego stadjum jest analogiczne z zadaniem pierwszej audjencji w procedurze austrjackiej.

Procedurze węgierskiej znane są zarzuty procesowe wstrzymujące wdanie się w spór (§ 180 i dalsze); zarzuty te są wyczerpująco przez ustawę w § 180 wyliczone. Pozwany powinien je zgłosić w zasadzie na wstępnej audjencji przed wdaniem się w spór co do meritum sprawy. Jest to potrzebnem, aby módz odmówić wdania się w spór z powodu ich zgłoszenia. Jeżeli na wstępnej audjencji spór i proces, ewentualnie tylko proces załatwiony nie zostanie, wyznacza sędzia termin do rozprawy merytorycznej (§ 191 i dalsze). W międzyczasie mogą strony wymienić pisma przygotowawcze (§ 194 i dalsze) o charakterze fakultatywnym.

Po rozpoczęciu rozprawy ustnej może sąd w przypadkach bardziej zawiłych procesów, odraczając rozprawę, przeznaczyć sprawę do postępowania przygotowawczego przed sędzią wyznaczonym (§ 255 i dalsze). Studjum to jest fakultatywne (§ 255). Zadanie jego jest analogiczne z zadaniem tegoż stadjum w procedurach austrjackiej i niemieckiej.

Po wyjaśnieniu sprawy, przewodniczący rozprawę zamyka (§ 224) i sąd wydaje wyrok, przyczem nie jest związany ustawowemi prawidłami dowodowemi (§ 270). Spór może zakończyć się także ugodą stron, do zawarcia której sąd może nakłaniać strony podczas całego procesu (§ 231).

Biorąc pod rozwagę najnowsze procedury cywilne, obowiązujące współcześnie w krajach kulturalnych, należy zwrócić uwagę na procedurę berneńską z r. 1918 i procedurę zurychską z r. 1913.

Pierwsza z tych procedur odznacza się zwłaszcza tem, że postępowanie ma być wedle niej przeprowadzone z urzędu — chyba, że w myśl ustawy wyjątkowo to należy czynić na wniosek strony (art. 89). Pozatem obowiązuje zasada ustności ze znaczną przymieszką „pisemności“, zasada jawności i swobodnej teorji dowodowej.

Proces wyprzedza usiłowanie pojednania stron (art. 140). Widoczny tutaj wpływ ustawodawstwa procesowego francuskiego.

W zasadzie wskutek skargi winna być wniesiona odpowiedź na skargę, jeżeli jednak sędzia nie uważa wniesienia tej odpowiedzi za właściwe lub potrzebne wówczas może wdrożyć postępowanie przygotowawcze, lub też odrazu wyznaczyć termin do rozprawy głównej, w którym to razie odpowiedź na skargę przy rozprawie wniesioną będzie. W następstwie tego sędzia ma trzy drogi, zdążające do rozwoju procesu.

Odpowiedź na skargę powinna obejmować: zarzuty w przedmiocie formalnej dopuszczalności skargi (art. 192) wnioski w sprawie samej, pozatem ofiarowanie środków dowodowych. Dalsze pisma przygotowawcze są w zasadzie wykluczone (art. 173).

Sędzia bada wniesione pisma i o ile uważa sprawę za dostateczne przygotowaną, wyznacza termin do rozprawy głównej. Natomiast, o ile sądzi, że przez pisma dostarczony materjał, nie jest wystarczający, aby dla wyroku przy rozprawie dać dostateczną podstawę, wówczas wdraża postępowanie przygotowawcze (art. 176 do 179). Jeżeli postępowanie przygotowawcze należycie sprawę przygotowuje, wówczas będzie wyznaczony termin do rozprawy głównej. W myśl procedury berneńskiej winna być przed rozprawą główną zarządzona c y r k u l a c j a (o b i e g) aktów pomiędzy członkami sądu. O ile to nie nastąpiło, winien przewodniczący przy rozprawie złożyć krótkie sprawozdanie z dotychczasowego przebiegu procesu.

Jednym z charakterystycznych przepisów berneńskich jest postanowienie co do odpowiedzi na skargę (art. 189). Niewniesienie odpowiedzi na skargę pociąga za sobą ten skutek, że pozwany będzie mógł wnieść przytoczenia faktyczne przy rozprawie tylko w granicach art. 93 t. j. wówczas, jeżeli pozwany dostatecznie poda przyczyny, usprawiedliwiające spóźnione wprowadzenie materjału faktycznego. Również niewniesienie odpowiedzi na czasie pociąga za sobą ten skutek, że nie będzie już wdrożone postępowanie przygotowawcze (art. 176). Przepis ten wprowadza w znacznej mierze pisemność do procedury berneńskiej, bo z odpowiedzi na skargę czyni pismo o charakterze stanowczym.

Jedyne w swym rodzaju są postanowienia procedury berneńskiej o t. zw. warunkach bezwzględnych powstania stosunku procesowego (Prozessvoraussetzung), którą to nazwę procedura berneńska wprowadza do ustawy, jako termin ustawowy. Sędzia ma z urzędu uwzględnić warunki bezwzględne (art. 192). Ustawa

wymienia te warunki bezwzględne. Nadto wymienia ustawa cały szereg postanowień, które świadczą o tem, co na początku zaznaczono, że postępowanie jest w całej pełni postępowaniem z urzędu. Wielką i niebywałą koncesją dla pisemności jest postanowienie art. 205, według którego strony mogą się zrzec udziału w rozprawie. Jeżeli obie strony zrzekły się swego udziału, wówczas nie potrzebują być wezwane do rozprawy, a wyrok może być następnie bez obecności stron wydany i stronom doręczony.

Jedyną w swoim rodzaju procedurą, którą wprost przerzuca pomost do pisemności, jest procedura zurychska z r. 1913.

Proces wyprzedza obligatoryjne stadjum przedwstępnego jednania przed sędzią pokoju (§§ 109 i 120). Jeżeli spór nie może być ugodnie załatwiony, wystawia sędzia pokoju powodowi t. zw. polecenie (Weisung) do sądu. Pismo to między innemi zawierać winno żądanie skargi, tudzież ewentualne stwierdzenie częściowego uznania tegoż, o ile toż nastąpiło, lub też żądanie podniesione przez pozwanego w drodze wzajemnej.

W wyjątkowych wymienionych w ustawie przypadkach, w których przedwstępne jednanie nie jest wymaganem, proces rozpoczyna się od wniesienia do sądu pisma skargowego. Pismo to bada sędzia pod względem formalnym i w razie braków formalnych wyznacza krótki termin do ich naprawienia, pod rygorem nieprzyjęcia skargi (§ 126).

Ustawa omawiana przyjmuje zatem zasadę oficjalności przy badaniu skargi.

Na zasadzie nadającej się do przyjęcia skargi, wyznacza prezydent sądu odrazu rozprawę główną (§ 135).

Ustawa przepisuje formalny porządek i liczbę ustnych wywodów stron przy rozprawie głównej i wyklucza strony z wnioskami, faktycznemi twierdzeniami oraz zarzutami nie podniesionymi do końca ostatniego wywodu, wyjąwszy przypadki, w których przewidziane ustawą okoliczności zwłokę usprawiedliwiają. Dalsze przemówienia, poza ilością tychże w ustawie oznaczoną, mogą być dozwolone tylko wyjątkowo i z wystarczających powodów (§§ 138, 144 i 145).

We wszystkich przypadkach, gdzie tylko zachodzi prawdopodobieństwo, że sprawa sporna z powodu swej obszerności, nie byłaby przez rozprawę ustną dostatecznie wyjaśnioną, zarządzić może przełożony sądu tak z urzędu, jak i na wniosek jednej ze stron, postępowanie pisemne w miejsce ustnej rozprawy.

Dopuszczając proces pisemny w tak szerokim zakresie, czyni ustawa jedynie zastrzeżenie, że przed zapadnięciem wyroku należy dać stronom sposobność do zestawienia swych punktów widzenia na ustnej rozprawie, przyczem z reguły należy każdej ze stron zezwolić w tym celu na jeden tylko wywód (§§ 150—156).

Obie procedury tj. berneńska i zurychska są dowodem bardzo znamiennego zwrotu od ustności ku pisemności.

Bardzo eiekawą strukturę wprowadza znowelizowana proc. niem. we wielkiej mierze zbliżając się do typu austr. i typu węgierskiego. Poświęcić jej należy kilka uwag. Celem przygotowania orzeczenia sądu proc. tak w I jak i w II instancji należy sprawę przedewszystkiem rozpoznawać przed sędzią samoistnym, (jednym sędzią). Może jednak przewodniczący odstąpić od tego wymagania, jeżeli przygotowanie według okoliczności zachodzących, przewodniczącemu nie przedstawia się jako potrzebne. Cała ta instytucja przed sędzią jednym w sądach okręgowych ma znaczenie fakultatywne. Przewodniczący to może, lecz nie musi zarządzić. Sędzią samoistnym może być ustanowiony albo sam przewodniczący, albo członek zespołu sędziowskiego. Stanowisko sędziego samoistnego jest zasadniczo różne od delegata lub sprawozdawcy. Gdy ci są jedynie organami pomocniczymi, w stosunku administracyjno-sądowym do sądu: jeden sędzia (samoistny) jest obok kollegium niezawisłym organem sądu kollegialnego. Sędzia samoistny w kilku kierunkach rozwija działalność:

a) przygotowuje rozprawę główną tak dalece, żeby na jednym posiedzeniu sąd procesowy mógł sprawę załatwić. Sędzia gromadzi materjał procesowy, gromadzi dowody;

b) W pewnych sprawach sędzia samoistny sam rozstrzyga zgodnie z art. 349 proc. niem. Tutaj zwłaszcza należy szereg zarzutów wstrzymujących wdanie się w spór, cofnięcie skargi, zrzeczenie się dochodzonego roszczenia, lub uznanie roszczenia, wydanie wyroku zaocznego, nawet w przypadku art. 331 a, tj. według stanu aktów. Wprawdzie sędzia przewodniczący prawidłowo winien sprawę przedewszystkiem odesłać do jednego sędziego, mimo to sądzić należy, 1) iż wyjaśnienie sprawy będzie wskazane o tyle, o ile przewodniczący będzie mógł nabrać przekonania o jego trafności. Prawnicy niemieccy przewidują, że odesłanie do sędziego jednego w sądach apelacyjnych będzie rzadkim wyjątkiem.

c) Wreszcie jeden sędzia może za zgodą obu stron, rozstrzygnąć w sprawach majątkowych w miejsce sądu. Jest to jednak tylko upoważnieniem sędziego jednego, nie jednak jego obowiązkiem; Sędzia będzie mógł, przypuśćmy z powodu doniosłości sprawy, lub z innych przyczyn, odstąpić od zgodnego wniosku stron, i sprawę przedłożyć sądowi kolegialnemu. Typ omawiany znowelizowanej proc. niem. przypomina proc. austr. i węg., jest jednak co do zakresu działania sędziego samoistnego niepomiernie większy, od zakresu przydzielonego takiemu sędziemu w proc. austr. i węg.

Zasadnicza różnica między proc. austr. i węg. z jednej a znowel. niem. z drugiej strony, polega głównie w tej okoliczności, i ż o d e s ł a n i e s p r a w y d o j e d n e g o s ę d z i e g o w z n o w. p r o c. n i e m. j e s t t y l k o f a k u l t a t y w n e m, n i e o b l i g a t o r y j n e m.

C. d. n.

J. J. LITAUER
Członek Komisji Kodyf. Rz. P.

Prawo zakrajowości dyplomatycznej w przyszłym polskim procesie cywilnym.

Sprawa zakrajowości, eksterytorjalności, czyli wyłączenia w mniejszym lub większym zakresie z pod jurysdykcji sądów polskich, osób, korzystających z przywileju tego na podstawie prawa międzynarodowego, poruszona była de lege ferenda najprzód przez prof. Stefkę, referenta ustawy o ustroju sądów w Komisji Kodyfikacyjnej. W pierwszym swym projekcie, opracowanym z polecenia Komisji, referent zaprojektował przepis w tej materji (art. 29) i opatrzył go motywami. [1]) Przepis ten został przyjęty przez podkomisję ustroju sądownictwa i wszedł do jej projektu z grudnia 1920 roku, [2]) jak również przeszedł do nowego projektu prof. Stefki, [3]), opracowanego z polecenia podkomisji po ogłoszeniu konstytucji z d. 17 marca 1921 r., wreszcie powtórzony został w projekcie koreferenta, prof. Mogilnickiego. [4]) Następnie jednak podkomisja przepis ten usunęła, uważając, że należy on do ustaw procesowych,) tak iż w projekcie ustawy o sądach powszechnych, wygotowanych przez podkomisję i ostatecznie uchwalonym przez Komisję Kodyfikacyjną, przepisu tego niema.

Zamiar prof. Stefki wprowadzenia przepisu o zakrajowości do ustawy o sądach był w zupełności usprawiedliwiony nie tylko przykładem pracodawcy niemieckiego (ustawa o organizacji sądów — §§ 18—20) i poniekąd austrjackiego (ustawa wprowadcza do normy jurysdykcyjnej — art. III l. 3 i IX), lecz samą istotą rzeczy, skoro bowiem redaktorowie ustawy o sądach zagarnęli dla niej przedmiotowy zakres działania sądów, co mogli byli pozostawić ustawom procesowym, tembardziej powinni byli uwzględnić wyższego poniekąd rzędu normę, dotyczącą zakresu jurysdykcji sądów krajowych. Gdy jednak ostatecznie stało się inaczej wbrew zamierzeniu referenta, sprawą tą zniewoleni byli zająć się redaktorowie ustaw procesowych. W szczególności komitet redakcyjny ustawy postępowania cywilnego [6]) musiał ze swej strony dla pomienionej normy obmyśleć odpowiednie miejsce. Komitetowi wydawało się, że w samej ustawie

---

[1]) Zob. wydawnictwo: „Komisja Kodyfikacyjna Rzpl. Polskiej" — podkomisja ustroju sądownictwa, t. I str. 15 i 51.

[2]) Ibidem str. 92, art. 30.

[3]) Ibidem str. 107, art. 45.

[4]) Ibidem, str. 125, art. 15.

[5]) Projekt ustawy postępowania karnego (redakcja z marca 1925 roku) unormował tę rzecz w sposób następujący: Orzecznictwu sądów polskich nie podlegają posłowie zagraniczni i osoby, należące do pocztu poselstwa, jakoteż członkowie ich najbliższej rodziny oraz ich domownicy i służba, jeżeli są obywatelami państwa reprezentowanego przez posła. Przepis ten nie stoi na przeszkodzie stosowaniu retorsji.

[6]) Złożony z trzech członków Komisji Kodyfikacyjnej: prof. Fiericha, prof! Gołąba i autora niniejszego artykułu (będącego referentem, między innemi, i sprawy zakrajowości).

procesowej, wobec wyłączenia z niej przepisów o właściwości przedmiotowej, trudno umieścić bardziej od nich zasadnicze normy o charakterze jurysdykcyjnym, a więc i przepisy o zakrajowości, a przeto, idąc po części za przykładem prawodawcy austrjackiego, postanowił umieścić je w ustawie wprowadczej do procedury cywilnej.

Co do samej treści przyszłych przepisów o zakrajowości dyplomatycznej, to dla ich należytego ujęcia i sformułowania komitet, nie kwestjonując oczywiście naogół ich celowości, [1]) musiał, rzecz prosta, przedewszystkiem rozważyć odnośne normy ustaw dzielnicowych i dopiero po ich zestawieniu, w świetle innego jeszcze materjału porównawczego, mógł powziąć decyzję, jakie należy przyjąć normy dla ustawy polskiej.

Zresztą ze względu na to, że stolica naszego państwa znajduje się na obszarze b. zaboru rosyjskiego, a więc na obszarze działania ustawy procesowej rosyjskiej, obecny stan rzeczy w Polsce co do przywileju zakrajowości przedstawia się w ten sposób, że, w myśl art. 225 pomienionej ustawy, przywilej ten, po pierwsze służy „osobom, należącym do poselstw zagranicznych", a mianowicie: „posłom zagranicznym, ambasadorom i innym agentom dyplomatycznym", ale im samym tylko, a nie członkom ich rodziny i ich funkcjonarjusom nie należącym do składu poselstwa, [2]) a powtóre dotyczy tylko „pretensji pieniężnych" przeciwko pomienionym osobom eksterytorjalnym [3]), przyczem obowiązek podjęcia starań, ażeby tego rodzaju pretensje obywateli polskich zostały zaspokojone, włożony jest na Ministerstwo Spraw Zagranicznych.

Inaczej przywilej zakrajowości unormowany był w ustawodawstwie austryjackiem. Według dekretu nadwornego z dnia 7 lutego 1834 roku, prawo zakrajowości przyznane było ambasado-

[1]) W dzisiejszej nauce przywilej zakrajowości posłów zagranicznych nie opiera sią, jak to było dawniej, na fikcji zamieszkania w ich własnym kraju, lecz poprostu na międzynarodowej celowości; jak się wyraża Weiss (Traité du droit international privé, t. V, cz. I, str. 123), „parce zu'ils ont besoin d'une indépendance absolue pour s'acquitter de leur mission, et parce que, l'intervention inopportune, maladroite ou tracassière des autorités du pays qu'ils habitent pourrait mettre en péril cette indépendance et les intérêts dont elle est garantie indispensable". Ale przywilej ten nie może być nieograniczony: jak mówi tenże Weiss (str. 124) „cette immunité a pour limites précises les exigences de ce ministère; elle comprend tout ce qui est strictement indispensable à son exercice, et elle ne comprend que cela". Tembardzjej przywllej ten powinien być ograniczony do zakresu konieczności międzynarodowej, że stanowi on „un sérieux péril pour les intérêts de leur adversaires dans un litige possible" (str. 126).

[3]) Jednak wezwania sądowe osobom tym. nie korzyztającym z prawa zakrajowości, doręcza się za pośrednictwem Ministerstwa Spraw Zagranicznych.

[3]) Wbrew tej tezie, słusznie przyjętej i przez literaturę rosyjską (Waśkowski, podręcznik procesu cywilnego, r. 1914, str. 229) i przez wykładnię depart. kasac. cyw. b. senatu rosyjskiego (47, 1893 r.), nasz Sąd Najwyższy świeżo (w małym komplecie izby I-ej) uznał, i to z inicjatywy własnej, a nie pozwanego, że nie tylko pretensje pieniężne wyłączone są z pod rozpoznania sądów polskich, a więc — jak w danej sprawie — że sprawa o eksmisję attaché wojskowego z prywatnego mieszkania ulega umorzeniu.

rom, legatom, nuncjuszom, posłom zagranicznym oraz ministrom i agentom upełnomocnionym, a zwyczajowo rozciągało się na personal poselstwa, na żonę i członków rodzina posła, wreszcie na służbę prywatną posła, mającą poddaństwo państwa, reprezentowanego przez posła. Ustawa wprowadcza do normy jurysdykcyjnej w art. IX zasady te utrzymała, [1]) z tem ograniczeniem, że osoby eksterytorjalne mogą dobrowolnie poddać się jurysdykcji krajowej w każdej sprawie, bezwzględnie zaś poddane są juryzdykcji krajowej w sprawach, mających za przedmiot ich nieruchomości w kraju położone albo prawo rzeczowe na nieruchomościach osób trzecich w kraju. Oprócz tego w myśl § 85 normy jurysdykcyjnej osoby, mające prawo zakrajowości poddane są t. zw. wyłącznej właściwości sądowej ze względu na położenie dóbr nieruchomych, i to nietylko gdy spór dotyczy praw natury rzeczowej (§ 81), lecz i praw wynikających ze stosunku najmu lub dzierżawy (§ 83).

W podobnym duchu, choć udatnej sformułowane jest prawo zakrajowości w proc. węgierskiej. § 9 opiewa jak następuje:

„W kwestji, jak dalece rozciąga się jurysdykcja sądu krajowego na osoby, które korzystają z eksterytorjalności na zasadzie prawa międzynarodowego, miarodajne są przepisy tegoż prawa.

Przeciwko osobom tym — poza przypadkami dobrowolnego ich poddania się jurysdykcji krajowej — tylko takie procesy mogą być wytaczane, dla których właściwość sądu określa się przez położenie nieruchomości zarówno, gdy właściwość ta jest wyłączna, jak i wówczas, gdy jest uzasadniona w § 41 (t. j. właściwość alternatywna dla sporów z najmu i dzierżawy, przyp. aut.) z wyjątkiem sporów o czynsz i o ustalenie stosunku najmu lub dzierżawy“.

Tak więc według ustawodawstwa austrjackiego i węgierskiego wyłączone są z pod rozpoznania sądów krajowych nie tylko pretensje pieniężne przeciwko osobom eksterytorjalnym lecz i wszelkie inne z wyjątkiem sporów, dotyczących nieruchomości, choćby szło o stosunek z ich najmu lub dzierżawy. Zresztą zdania pisarzy austryjackich były podzielone co do tego, czy spory o zapłatę czynszu i o ustalenie stosunku najmu lub dzierżawy, należy uważać za wyłączone z pod kompetencji sądów krajowych; [2]) różnicę zdań, wypływającą z niedokładnej redakcji § 83 normy jurysdykcyjnej, usunęła stylizacja § 9 prc. węgierkiej, która spory pomienione przeciwko osobom eksterytorjalnym wyłączyła z pod kompetencji sądów krajowych.

Jeszcze szerszy, niż w ustawodawstwach austrjackiem i węgierskiem, jest zakres wyłączenia z pod jurysdykcji krajowej osób eksterytorjalnych („zwierzchników i członków misji uwierzytelnionych przy Rzeszy Niemieckiej“, członków ich rodzin, personelu służbowego, służby prywatnej pozakrajowej) w ustawodawstwie niemieckiem. § 18 organizacji sądowej w związku z § 20 pozo-

[1]) Jako „zasady prawa międzynarodowego“ w czem zresztą mieszczą się i zasady przyjęte w umowach z poszczególnemi państwami: zob. też § 38 kodeksu cyw. austrjackiego.

[2]) Zob. Trammer, Norma jurysdykcyjna z komentarzem (1906) str. 292.

stawia jurysdykcji krajowej tylko te sprawy, dla których procedura cywilna przepisuje właściwość sądową wyłączną. A więc w myśl § 24 procedury należą tu skargi, dotyczące nieruchomości (o prawo własności i prawo rzeczowe, o rozgraniczenie, dział lub posiadanie), w myśl §§ 25—26 i pewne skargi natury osobistej, mające jednak związek z nieruchomością.

Widzimy więc, że ustawodawstwa różnie traktują prawo zakrajowości agentów dyplomatycznych tak co do zakresu osób, którym prawo to przysługuje, [1]) jak i co do zakresu spraw wyłączonych z pod jurysdykcji krajowej. Jeżeli istnieje jakiś stały zwyczaj międzynarodowy, to tylko co do samej zasady zakrajowości, ale nie co do jej zakresu.

Najdalej idzie w obu kierunkach, t. j. co do zakresu spraw — praktyka francuska, opiera się bowiem na dekrecie konwencji narodowej z dnia 13 ventôse roku II rewolucji, która wszelkie sprawy agentów dyplomatycznych wyłączyła z pod jurysdykcji sądów francuskich. [2]) Prawo zakrajowości w takiej koncepcji miało być nawet uregulowanem w tytule wstępnym kodeksu cywilnego, ale projektowane artykuły [3]) zostały następnie pod wpływem Napoleona Bonaparte, ówczesnego pierwszego konsula, usunięte, co Portalis później uzasadniał tem, że nie nadają się one do kodeksu cywilnego. Jednak takie szerokie ujęcie prawa zakrajowości nie pociąga za sobą w praktyce konsekwencji wyłączenia z pod jurysdykcji francuskiej sporów, dotyczących praw rzeczowych do nieruchomości. [4]) A nawet, zarówno ze stanowiska prawa francuskiego, jak i prawa niemieckiego, które jak widzieliśmy — wyraźnie zastrzega jurysdykcję krajową tylko dla tych sporów, podnoszono w literaturze (Slatin, Bar), że i w stosunkach najmu mieszkania powinna być dopuszczona skarga o eksmisję, gdy termin najmu upłynął. [5])

Wobec istniejących rozbieżności w normach ustaw krajowych Instytut prawa międzynarodowego pragnął jednolicie uregulować

[1]) Weiss, loco cit. str. 135, zaznacza, że w niektórych państwach ustalił się zwyczaj komunikowania Ministerstwu Spraw Zagranicznych listy osób, należących do składu poselstwa, i wszelkich zmian, zachodzących w niej z biegiem czasu.

[2]) Co do tego, czy dekret konwencji narodowej ma moc obowiązującą, wypowiada wątpliwości Politis w glosie do dwóch wyroków francuskich, umieszczonej w wydawnictwie Dalloza (D. 1907. 2.281). Politis krytykuje też orzecznictwo sądowe francuskie za jego stanowisko zbyt formalistyczne w kwestji dobrowolnego poddania się zagranicznych agentów dyplomatycznych jurysdykcji sądów francuskich, Na formalistycznem stanowisku stoi zresztą i Weiss, l. c. str. 141—148.

[3]) Art. 9. Les étrangers revêtus d'un caractère représentatif de leur nation, en qualité d'ambassadeurs, de ministres, d'envoyés ou quelque autre dénomination que ce soit, ne seront point assujetties aux lois civiles de la nation, chez laquelle ils résident avec ce caractère. Il en est de même de ceux qui composent leur famille et de ceux qui sont de leur suite.

Art. 10. Ils ne peuvent être traduits, ni en matière civile, ni criminelle, devant les tribunaux de France.

[4]) Szczegóły podaje Weiss, l. c. str. 145 146; przytacza też inne przypadki jurysdykcji francuskiej, przyjęte przez orzecznictwo sądowe (poszukiwanie kosztów sądowych i środki zachowawcze; str. 147—148).

[5]) Zob. Meili, Das internationale Civilprozessrecht (1906), str. 346.

prawo zakrajowości i w tym kierunku na sesji 1825 r. przyjął pewne zasady. [1]) Gdy jednak zasady te nie są wyrazem skodyfikowanym choćby większości zwyczajów międzynarodowych, ustawodawca polski za wzór wziąć ich nie może. Komitet redakcyjny stanął przeto na stanowisku, że przywilej zakrajowości powinien być uwzględniony w takim zakresie, ażeby z jednej strony przedstawiciele obcych państw nie czuli się w Polsce gorzej, niż w innych państwach, z drugiej strony jednak ażeby jurysdykcja sądów polskich nie była ograniczoną więcej, niż to miało miejsce w ustawodawstwach dzielnicowych.

Na podstawie wyżej wyłusczonych przesłanek, komitet redakcyjny w drugiem czytaniu [2]) przyjął dla ustawy wprowadczej do procedury cywilnej następujące zasady:

Jurysdykcji sądów polskich nie podlegają posłowie zagraniczni, uwierzytelnieni przy Rządzie polskim, i osoby, należące do składu poselstwa, jako też członkowie ich rodzin, razem z nimi zamieszkali, i osoby będące u nich na służbie, jeżeli są obywatelami państwa reprezentowanego przez posła.

Osoby powyżej wymienione podlegają jednak jurysdykcji sądów polskich: 1) jeżeli dobrowolnie jej się poddadzą, 2) w sporach dotyczących nieruchomości w Polsce położonych, tak co do praw natury rzeczowej, jak i ze stosunku najmu lub dzierżawy, z wyjątkiem sporów o czynsz.

Przepisy powyższe nie stoją na przeszkodzie stosowaniu retorsji.

STANISŁAW CAR
Prokurator przy Sądzie Najwyższym.

Adwokat-cudzoziemiec jako obrońca w procesie karnym.

(Podług referatu wygłoszonego na III Zjeździe adwokatów polskich w Poznaniu).

Rozwój stosunków międzynarodowych coraz szersze zatacza kręgi.

Granice polityczne, które do niedawna stanowiły barjerę, dzielącą poszczególne narody, obecnie już nie są w stanie powstrzymać rozwijającego-się z żywiołową mocą procesu internacjonalizacji życia umysłowego, kulturalnego i gospodarczego narodów.

Do tego spontanicznego rozwoju stosunków międzynarodowych, przyczynił się fakt powstania Ligi Narodów, tego międzynarodowego Senatu ludzkości, który powołał do życia szereg instytucji pomocniczych, jak np. Stały Trybunał Sprawiedliwości w Hadze, Mieszane trybunały rozjemcze. Międzynarodowe Biuro Pracy i t. p.

---

[1]) Przytoczone u Meili, 1. c., str. 349—350, i u Weiss'a 1. c. str. 133.

[2]) W trzeciem czytaniu komitet będzie miał na względzie uwagi, jakie będą poczynione przez członków Komisji Kodyfikacyjnej i przez prawników z poza Komisji.

Od czasu powołania do życia Ligi Narodów, ożywił się zwłaszcza ruch w dziedzinie międzynarodowego prawa prywatnego. Ruch ten, zapoczątkowany jeszcze przed wojną światową na konferencjach w Hadze w roku 1893, doprowadził do zawarcia w latach pomiędzy 1902 a 1905 szeregu konwencji, z których jedna dotyczy międzynarodowych norm kolizyjnych w dziedzinie procesu cywilnego, zaś pięć pozostałych — zajmują się statutem personalnym i konfliktami w sferze stosunków prawa familijnego i małżeńskiego.

Prace te przerwane z powodu wojny, zostały wznowione po zawarciu traktatu pokojowego. Na odbytej w Hadze w marcu 1925 r. konferencji widzimy już oprócz reprezentantów państw, które uczestniczyły w poprzednich konferencjach, także i przedstawicieli państw nowopowstałych, a w tej liczbie: Finlandji, Czechosłowacji i Polski.

Oprócz konferencji o charakterze urzędowym, do rozwoju prawa międzynarodowego przyczyniają się kongresy naukowe oraz instytucje o charakterze stałym. W ostatnich czasach (1923) powstała w Genewie „Akademia Międzynarodowego Prawa Porównawczego", która postawiła sobie za zadanie zbliżenie i uzgodnienie ustawodawstw obowiązujących w różnych krajach. Akademja ta, której przewodniczy znany francuski internacjonalista prof. André Weiss, wywrze niewątpliwie doniosły wpływ na rozwój prawa międzynarodowego; polską naukę reprezentuje w niej prof. Petrażycki.

Jak daleko prace nad prawem międzynarodowem są zaawansowane — świadczy fakt, iż na porządku dziennym dyskusji międzynarodowej postawione zostało zagadnienie kodyfikacji tego prawa. Inicjatywa podjęta została jednocześnie z kilku stron, a mianowicie: Liga narodów na swem V-tem Zgromadzeniu plenarnem postanowiła wyłonić Komisję do skodyfikowania prawa międzynarodowego, a Rada Ligi w grudniu 1924 zamianowała 17 członków tej Komisji, w ich liczbie zaś i polskiego uczonego prawnika, adw. Szymona Rundsteina.

Podobne uchwały, choć niezależnie od Ligi Narodów, powzięły Akademja Międzynarodowego Prawa porównawczego w Genewie oraz Międzynarodowy Związek Stowarzyszeń Ligi Narodów na swym Zjeździe IX-tym, odbytym w Warszawie w lipcu 1925 r. Wreszcie w ostatnich czasach wystąpił z inicjatywą kodyfikacji międzynarodowego prawa, na razie publicznego, Prezydent Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej.

Nie będziemy mnożyć przykładów, bo te któreśmy przytoczyli, zdaniem naszem, powinny wystarczyć, aby zdać sobie sprawę z doniosłości tego olbrzymiego ruchu, który dokonywa się ostatnimi czasy, w dziedzinie prawa międzynarodowego wogóle, a międzynarodowego prawa prywatnego w szczególności

Powstaje przeto pytanie: jakie stanowisko ma zająć adwokatura, wobec tego żywiołowego procesu rozwojowego?

Nie ulega wątpliwości, że ten proces nie pozostanie bez wpływu na rozszerzenie zakresu działania adwokatury. Wobec coraz to częstszych i coraz liczniejszych stosunków, czy to osobistych, czy też majątkowych, pomiędzy obywatelami różnych państw — możliwość konfliktów i kolizji prawnych jest więcej niż prawdopodobna. Przy rozstrzyganiu tych konfliktów i kolizji, udział wykształconego prawnika, czy to jako juryskonsula, czy też jako obrońcy, wydaje się wprost nieodzownym. To bowiem uświadomić sobie musimy, że międzynarodowe prawo prywatne należy do najtrudniejszych dziedzin prawa wogóle. Ocena skutków prawnych czynności dokonanych przez obywateli różnych państw lub zawartych w obcym państwie, bądź wreszcie zawartych w kraju, a wykonywanych poza jego granicami — wykrycie w tych wypadkach właściwych łączników kolizyjnych — wszystko to nastręcza zazwyczaj tak wielkie trudności, że tylko wytrawny prawnik i w dodatku specjalista, będzie mógł z niemi skutecznie się uporać. Adwokat, który się poświęci tej specjalności, będzie miał do czynienia z prawem małżeńskiem, z stosunkami majątkowymi pomiędzy małżonkami, z prawem spadkowem, zobowiązaniowem, wekslowem, czekowem, wreszcie z prawem procesowem, a potrzebna tu będzie nie tylko znajomość własnego prawa krajowego, ale i prawa obcego, tudzież norm kolizyjnych międzynarodowego prawa prywatnego.

To też nie ulega wątpliwości, że z czasem nie tylko nastąpi specjalizacja, ale że wytworzy się typ adwokata — internacjonalisty, jako konsultanta i obrońcy w sprawach międzynarodowych.

Jako dalsza konsekwencja tej dyfferencjacji, może się okazać rzeczą celową, a niekiedy nawet i konieczną, aby adwokat krajowy w obronie interesów swego mocodawcy stanął osobiście przed sądem zagranicznym. Wyłania się przeto kwestja: czy tego rodzaju występowanie adwokatów przed sądami obcego państwa jest zasadniczo możliwe i jak na tę kwestję zapatrują się ustawodawstwa porównawcze wogóle, a ustawodawstwo polskie w szczególności.

Przechodząc do rozważenia właściwej materji w świetle ustawodawstw porównawczych, stwierdzić musimy, że zagadnienie, któremu poświęcamy niniejsze uwagi, nigdzie dotychczas nie zostało unormowane w drodze ustawodawczej; w niektórych wszakże państwach istnieją zwyczaje, które tę kwestję regulują w sposób mniej lub więcej zadawalniający.

We Francji naprzykład, adwokaci-cudzoziemcy dopuszczeni są do obrony przed sądami francuskiemi w pewnych wyjątkowych wypadkach (á titre exceptionnel et accidentel), ale nie inaczej, jak z każdorazowego przyzwolenia sądu, w którym toczy się sprawa, i w asystencji kolegi-adwokata francuskiego. Ten zwyczaj jest uważany za objaw kurtuazji międzynarodowej, stosowanej pod warunkiem wzajemności. Adwokat-cudzoziemiec, chcąc być dopuszczonym do obrony przed sądem

francuskim, musi się zgłosić przedewszystkiem do batonnier'a miejscowej izby adwokackiej, który stwierdziwszy identyczność osoby zgłaszającego się adwokata, zapewnia mu opiekę stanu (la protection de l'Ordre).

Z kronik sądowych zeszłorocznych znany nam jest konkretny wypadek zastosowania tego zwyczaju w stosunku do jednego z adwokatów polskich w pewnej głośnej sprawie karnej...

Rzeczą znamienną jest, że praktyka francuska, ujawniając tendencje liberalistyczne, gdy chodzi o dopuszczenie do obrony przygodnej, mniej tolerancyjnie zapatruje się na kwestję dopuszczenia cudzoziemców do stałego wykonywania zawodu obrończego, wymagając w tym wypadku bezwarunkowo obywatelstwa francuskiego. Autorowie francuscy, w przeważającej większości, stoją na tym samym punkcie widzenia.

W Belgji do niedawna cudzoziemcy mogli być przyjmowani do adwokatury, o ile posiadali dyplomy z ukończenia studjów prawnych na jednym z uniwersytetów belgijskich. Dopiero powojenna ustawa z dnia 25 października 1919 r. wymienia obywatelstwo belgijskie, jako warunek konieczny, aby módz być zaliczonym w poczet adwokatów.

Jeśli więc na gruncie stosunków belgijskich cudzoziemiec mógł być do niedawna dopuszczony nawet do adwokatury, to jest do stałego wykonywania zawodu obrończego, to tem bardziej nie było przeszkód do przygodnego występowania adwokata obcokrajowca przed sądami belgijskimi w jakiejś konkretnej sprawie.

W Anglji istnieje zwyczaj, podobny do francuskiego: adwokat-cudzoziemiec może być dopuszczony do obrony w sprawie za zgodą sądu. Zwyczaj ten jest uważany za manifestację kurtuazji międzynarodowej w stosunku do niektórych wybitnych adwokatów zagranicznych. O ile nam wiadomo, przed wojną światową z tej kurtuazji angielskiej korzystali niektórzy wybitni i renomowani adwokaci rosyjscy.

W Stanach Zjednoczonych Ameryki Północnej przymiot obywatelstwa przed wojną nie był wymagany w wielu państwach unijnych od osób, trudniących się adwokaturą. Po wojnie jednak ujawniają się pod tym względem tendencje bardziej restrykcyjne. Jednakże niektóre stany dotychczas zadawalają się tylko deklaracją, że kandydat do adwokatury ma zamiar ubiegania się o pozyskanie obywatelstwa amerykańskiego. W tych warunkach przymiot cudzoziemca, sam przez się, nie stanowi przeszkody do występowania przed sądami amerykańskiemi.

W innych państwach — kwestja dopuszczalności adwokatów — cudzoziemców do obron przygodnych, przed sądami obcego państwa — nie jest wogóle unormowana ani na drodze ustawodawczej, anl zwyczajowo.

Wobec takiego nieuregulowania stanu kwestji, zagadnienie, o którem tu mowa, było postawione na porządku dziennym obrad Pierwszego Międzynarodowego Kongresu Adwokatury w Brukseli,

odbytym w sierpniu 1897 r. Niestety, w dyskusji kwestja ta nie została należycie oświetlona; tłumaczy się to tem, że celem tego pierwszego Walnego Sejmu adwokatury wszechświatowej, było nie tyle może pozytywne omówienie wszystkich aktualnych zagadnień stanu, co raczej zamanifestowanie łączności i solidarności międzynarodowej adwokatury całego świata. Jednakże sam fakt postawienia tej kwestji na porządku dziennym obrad właśnie pierwszego zaraz Kongresu, świadczy wymownie, że już wówczas postulat ten dojrzał w świadomości ogółu adwokackiego i że stanowi on jedno z aktualnych zagadnień, wymagających jednolitego unormowania we wszystkich krajach świata cywilizowanego.

Co się zaś tyczy Polski, to kwestja dopuszczenia adwokatów-cudzoziemców do obrony przed sądami krajowymi również nie jest pozytywnie uregulowana, ani przez ustawodawstwo obowiązujące, ani przez normy zwyczajowe. A jednak kwestja ta posiada dla nas większe może, niż dla innych narodów znaczenie, a to ze względu na procesy karne o charakterze politycznym.

De lege lata, obowiązujące na ziemiach Polski dzielnicowe ustawy postępowania sądowego cywilnego zawierają następujące postanowienia:

1. W b. zaborze rosyjskim — pełnomocnikami stron w sprawach cywilnych mogą być adwokaci, oraz t. zw. obrońcy sądowi, zaś z pośród osób prywatnych tylko krewni (rodzice, współmałżonek i dzieci), tudzież zarządcy majątkiem lub współuczestnicy w procesie (art. 44 i 245 u. p.)

Przymus adwokacki nie istnieje i tylko zanoszenie skarg do Sądu Najwyższego, jak również i obrona przed tym sądem, dopuszczalne są wyłącznie za pośrednictwem adwokatów (art 13 przep. przech. do u. p. c.).

2) W b. zaborze niemieckim — pełnomocnikami w sprawach cywilnych mogą być przed sądami krajowymi (Landgerichten) i wszystkimi sądami wyższymi, tylko adwokaci (proces obrończy). Przymus adwokacki nie obowiązuje więc przed sądami niższemi (Amtsgerichte). Gdy zastępstwo przez obrońców nie jest nakazane, strony mogą prowadzić spór same lub za pośrednictwem każdej osoby, zdolnej być pełnomocnikiem § 78 i 79 niem. ust. post. cyw.)

3. W b. zaborze austrjackim — istnieją przepisy podobne do niemieckich: i tu więc istnieje proces adwokacki, przyczem z pod ogólnej reguły przymusu adwokackiego wyłączone są sprawy małżeńskie (§ 27 austr. ust post cyw.).

Jak widać z przepisów powyższych, wszystkim ustawom procesowym, obowiązującym w Polsce, wspólną jest zasada, że pełnomocnikami stron w sprawach cywilnych są w zasadzie adwokaci, oczywiście krajowi. Adwokat zaś cudzoziemiec, w świetle obowiązujących przepisów prawnych, musi być uważany za osobę prywatną, nie posiadającą w żadnej z dzielnic uprawnienia do samoistnego zastępowania stron w procesie cywilnym. Samo-

dzielne przeto wystąpienie adwokata-cudzoziemca w sprawie cywilnej przed sądem polskim byłoby sprzeczne z ustawowo ustalonemi zasadami procesu. Dlatego też ustawodawstwa porównawcze, które mają do zwalczenia tę samą, co i my trudność natury procesowej, stawiają jako warunek konieczny asystencję adwokata krajowego. Udział adwokata krajowego czyni formalnie zadość wymaganiom procesowym, nawet gdy obowiązuje tak zw. proces adwokacki, zaś rola adwokata-cudzoziemca ma charakter subsydjarny i ze stanowiska proceduralnego może być uważana za uzupełniające oświetlenie sprawy przez biegłego w prawie miedzynarodowem rzeczoznawcę, który korzysta z pewnych prerogatyw, należących do dziedziny pojęć o comitas gentium. Ten sposób rozstrzygnięcia kwestji zaleca się i dla stosunków naszych, jeśli mowa o procesie cywilnym.

Co się tyczy obrony w sprawach karnych, to obowiązujące w Polsce przepisy procesowe regulują tę materję w sposób następujący:

W b. zaborze pruskim obrońcami w sprawach karnych mogą być tylko adwokaci lub nauczyciele prawa w państwowych wszechnicach polskich. a więc obywatele polscy (§ 138 niem. ust. post. karn.).

Podobnie rzecz się przedstawia i w b. dzielnicy austrjackiej gdzie obrońcą może być tylko ten, kto jest wpisany do list obrończych — a więc i tu obywatelstwo polskie jest warunkiem koniecznym (§ 39 austr. ust. post karn.).

Analogicznie rozstrzyga to zagadnienie i projekt ustawy postęp. karn. opracowany przez Komisję Kodyfikacyjną (art. 86 i 87).

Natomiast w b. dzielnicy rosyjskiej pełnomocnikami w sprawach karnych mogą być, prócz adwokatów i obrońców sądowych także i osoby prywatne, nie należące do stanu obrończego (art. 44 i 565 ros. ust. post karn.).

Powyższe postanowienia rosyjskiej ustawy postępowania karnego uzupełnił przy wprowadzaniu w 1917 r. sądownictwa, ustawodawca polski przepisem dodatkowym, w myśl którego nie mogą być obrońcami w sprawach karnych także i te osoby, które się trudnią zawodowo prowadzeniem spraw lub gdy, według mniemania sądu, działalność ich może się okazać szkodliwą dla wymiaru sprawiedliwości. To ostatnie kryterjum jest bardzo rozciągłe, gdyż ścisłe ujęcie w definicję prawną pojęcia „szkodliwej działalności" jest rzeczą niezmiernie trudną.

Wobec powyższych różnic w dzielnicowych ustawodawstwach procesowych karnych — cudzoziemiec w b dzielnicy pruskiej i austrjackiej nie może w zasadzie być przywoływany do obrony przed sądami karnymi, natomiast w b. dzielnicy rosyjskiej, gdzie obrońcą może być każda osoba prywatna, jest to możliwe, gdyż w myśl art. 95 Konstytucji cudzoziemcy używają w Polsce praw równych z krajowcami, o ile ustawy wyraźnie nie wymagają obywatelstwa polskiego i pod warunkiem wzajemności. Jednak i w tym

ostatnim wypadku sąd na podstawie swego swobodnego uznania, w myśl wspomnianej noweli z 1917 r., może nie dopuścić cudzoziemca do obrony, jeśli uzna udział jego w sprawie za szkodliwy dla wymiaru sprawiedliwości.

Jak widzimy z powyższego przedstawienia rzeczy, w procesie cywilnym powstają trudności, natury czysto procesowej, jeśli chodzi o dopuszczenie adwokata-cudzoziemca do obrony w sprawie, w charakterze obrońcy samoistnego. Główna trudność polega na tem, że „adwokata-cudzoziemca“ nie można uważać za „adwokata“ w pojmowaniu ustaw obowiązujących. Takim adwokatem może być tylko krajowiec, wciągnięty na listę i korzystający z tego tytułu z szeregu uprawnień i przywilejów, określonych statutem organizacyjnym stanu obrończego; natomiast adwokat-cudzoziemiec, w obliczu ustaw obowiązujących, może być uważany tylko za zwykłą osobę prywatną i dlatego nie może być uprawniony do podejmowania samodzielnie takich czynności procesowych, których wykonanie poruczone zostało przez ustawy wyłącznie adwokatom krajowym,

Mimo to, ze względów kurtuazji międzynarodowej, państwa kulturalne, jak Anglja i Francja, dopuszczają w wyjątkowych wypadkach adwokatów-obcokrajowców do obron i w sprawach cywilnych i w sprawach karnych, zawsze jednak w asystencji adwokata krajowego, aby stało się zadość wymaganiom formalnym ustawodawstwa procesowego.

Sądzimy, że Polska, która po odzyskaniu niepodległości weszła znowu do wielkiej rodziny narodów cywilizowanych świata, powinna pod tym względem naśladować liberalne obyczaje państw zachodnio-europejskich, zwłaszcza, że tylko wówczas, na podstawie wzajemności, adwokaci polscy będą dopuszczani do występowania przed sądami zagranicznemi państw z nami zaprzyjaźnionych.

Zbytecznem chyba byłoby dodawać, że dopuszczony do obrony przed sądami Rzeczypospolitej cudzoziemiec musi ściśle się stosować do wszystkich obowiązujących w Państwie Polskiem ustaw materjalnych i procesowych, a także i do przepisów językowych, zawartych w ustawie z dnia 31 lipca 1924 r. (Dz. Ust. Nr. 78 poz. 757), w myśl której językiem urzędowym w sądownictwie jest język polski jako państwowy.

Zdajemy sobie sprawę i z niebezpieczeństw, jakie z wprowadzeniem tego zwyczaju, u nas szczególnie, są związane. Zwłaszcza w procesach karnych o charakterze politycznym, gdzie wchodzą w grę nieraz ważne interesy natury ogólno-państwowej, udział cudzoziemca niezawsze jest pożądany. Ale, jakżeśmy to już wykazali wyżej, ustawodawstwo obowiązujące daje możność w każdym konkretnym wypadku, sprawę podać rozważeniu ze stanowiska celowości procesowej i sąd, gdy uzna, że udział adwokata-cudzoziemca w danym konkretnym wypadku jest niepożądany lub szkodliwy dla wymiaru sprawiedliwości, może go nie dopuścić do obrony. Zresztą interesy wymiaru sprawiedliwości będą zapewnione przez to, że adwokatowi-cudzoziemcowi

zawsze towarzyszyć musi kolega, adwokat krajowy, a nadto w razie niedopuszczalnych ekscesów za strony gościa, sędzia przewodniczący, korzystając z należnych mu praw, będzie mógł wykraczającego przeciwko porządkowi obrad lub zakłócającego prawidłowy bieg sprawy obrońcę powściągnąć a nawet usunąć od dalszego udziału w procesie.

Reasumując powyższe wywody, wnioski nasze formułujemy w sposób następujący:

1. Adwokat, obywatel obcego państwa, może być w zasadzie dopuszczony do obrony przed sądem krajowym w konkretnej sprawie, nie inaczej jednak, jak w asystencji adwokata krajowego i z każdorazowego przyzwolenia sądu;
2. O zamiarze zgłoszenia wniosku w przedmiocie dopuszczenia do obrony, adwokat-cudzoziemiec ma obowiązek zawiadomić osobiście dziekana miejscowej rady adwokackiej, który rozważywszy szczegółowo przyczyny uzasadniające wniosek, tudzież uznawszy przyczyn tych zasadność, przedstawi adwokata-gościa kompletowi orzekającemu tego sądu, przed którym sprawa będzie się toczyć oraz zapewni mu opiekę izby adwokackiej;
3. Dopuszczenie adwokata-cudzoziemca do obrony stanowi prawo, a nie obowiązek sądu i uważać się będzie za wyraz kurtuazji międzynarodowej, z zastrzeżeniem wszakże wzajemności dla przedstawicieli Palestry polskiej w kraju ojczystym cudzoziemca;
4. Wyrażone tu zasady nie będą wprowadzone do ustawodawstwa; wystarczy, jeżeli usankcjonuje je zwyczaj, który w życiu korporacyjnem wolnych zawodów stanowi obok prawa stanowionego, posiłkowe źródło prawne.

Dr. JAKÓB MESTER
adwokat w Przemyślu.

Czy istnieje możliwość kolizji obowiązków zawodowych a obywatelskich adwokata Polaka?

Na III-cim Ogólnym Zjeździe Adwokatów Polskich w Poznaniu, omawianą także była kwestja, czy adwokat Polak nie powinien odmówić dobrowolnego podjęcia się obrony osób oskarzonych o czyny występne przeciw Państwu. Porządek dzienny pierwszego dnia obrad (26 września b. r.) obejmował referaty do tego tematu się odnoszące, a mianowicie referat kolegi Szumańskiego z Warszawy „Adwokat—obywatel“ i referat kol. Dra. Godlewskiego ze Lwowa „Kolizja obowiązków zawodowych i obywatelskich adwokata Polaka“.

Kol. Szumański w referacie swym doszedł do jedynie, zdaniem mojem, słusznego wniosku, że granica wykonywania zawodu określoną jest dla adwokata li tylko ustawą i jego własnem sumieniem

Ponieważ p. Dr. Godlewski w dniu tym nie był jeszcze obecnym, więc dyskusja rozwinęła się na podstawie referatu kol. Szumańskiego.

Przeciw powyższej tezie, wystąpił kol. Dr. Arnold ze Lwowa, który powołując się na proces lwowski (Mykytyn Jager i tow.) i procesy warszawskie, doszedł do wniosku formalnie zgłoszonego, że „adwokat Polak nie powinien przyjmować dobrowolnie obron przestępców, których oczywista działalność godziła w całość państwa".

Kwestja sama ma zasadnicze znaczenie i dobrze się stało, że zamiast być przedmiotem prywatnej cichej deliberacji lub agitacji, ujawniła się publicznie w otwartej wymanie zdań, ujętych w powyższe dwie, wręcz ze sobą sprzeczne tezy. Zabrawszy głos w tej dyskusji, popierałem wniosek ref. kolegi Szumańskiego, a zwalczałem wniosek Dra Arnolda; — obecnie zaś pozwolę sobie przytoczyć te rozważania i względy, które zdaniem mojem przemawiają przeciw wszelkim kagańcowym przepisom, mającym ograniczyć swobodę decyzji adwokata co do tego, czy, kiedy i jakiej obrony ma się podjąć, i w jaki sposób ją prowadzić.

Wniosek Dra Arnolda, polega na błędzie zasadniczym, gdyż oskarzonego uważa już za „przestępcę" i identyfikuje oskarzenie z zaistnieniem winy. Atoli kto jest oskarzonym, nie jest jeszcze przez sam fakt oskarzenia „przestępcą". Oskarzenie nie jest dowodem winy, lecz jednostronnym wnioskiem Prokuratury, wniesionym przed Sąd, aby tenże, po przeprowadzeniu rozprawy, ustalił winę oskarzonego i uznał go winnym czynu w oskarzeniu mu zarzuconego.

Ustawa nakłada na obrońcę obowiązek bronienia oskarzonego przed oskarzeniem, wyświetlenia „śmiało i bez ogródek" momentów wykazujących już to zupełny brak winy po stronie oskarzonego, już też zacieśniających i ograniczających zakres winy, — obowiązek wykazania błędności prawnej kwalifikacji czynu a chociażby momentów wykluczających karalności czynu, poczytanie czynu za winę, lub wreszcie łagodzących ocenę tego czynu i karę wymierzyć się mającą.

Dopiero tedy rozprawa sądowa ma wykać a Sąd ma dopiero o tem orzec, czy posądzenie oskarzonego przez Prokuraturę jest uzasadnionem i słusznem, czy też słuszną jest obrona oskarzonego; — czy oskarzony jest istotnie „przestępcą" czy też wniosek Prokuratury, aby go takim uznać, okazał się chybionym.

Rozstrzyganie tej kwestji już z góry, — nie jest rzeczą obrońcy. To też uchylenie się obrońcy od przyjęcia obrony, — skoro przecież dopiero przed Trybunałem ma się przeprowadzić dowody winy i odwody oskarzonego — byłoby sprzecznem z obowiązkami i powołaniem adwokata obrońcy. — co więcej byłoby niesłusznym prejudykatem i preopinjowaniem winy oskarzonego, zdyskredytowaniem go wobec sądu, a więc wprost naruszeniem ustawowych i etycznych obowiązków adwokata. Byłoby to ze strony obrońcy błędem tem większym, że według obowiązujących ustaw, śledztwo jest tajnem,*) czuwanie nad niem i wywieranie wpływu na nie jest dla obrońcy wykluczonem, tak, że dopiero rozprawa daje mu możność działania i przyczynienia się do ustalenia istotnego stanu rzeczy i przedmiotowego i podmiotowego rozświetlenia stanowiska i kwestji winy oskarzonego.

---

*) Wieleż krwawego mozołu, drogiego czasu i pieniędzy kosztowało choćby tylko w tych dwóch procesach Mykytyna i Steigera odczyszczanie sprawy z uprzedzeń i urojeń tajnego śledztwa, prostowanie ścieżek sprawiedliwości wypaczonych przez czynniki śledztwa nie kontrolowane i nie rówrównoważone współudziałem obrońcy! Dzisiaj możemy już bez względu na to, czy oskarżeni są winni lub niewinni, stwierdzić bez żadnej wątpliwości, że akta tych dwóch procesów to wiekopomna apokalipsa wymiaru sprawiedliwości karnej, zdegenerowanego sadyzmem tajnego śledztwa! W dobie kodyfikacji jednolitej polskiej procedury karnej niechajby nasi kodyfikatorowie zawczasu wynieśli z tych aktów naukę: że ani jeden krok wymiaru sprawiedliwości nie może się obyć bez obrony i że przedewszystkiem w śledztwie równorzędny z oskarzycielem współudział obrońcy stanowi najistotniejszy wymóg rzetelności i racji bytu procesu karnego. Oto temat który w powyższym związku zasługiwałby zaiste na specjalne opracowanie! — Przyp. Red.

Jeżeli w dodatku uprzytomnimy sobie, ile to oskarżeń zostaje odpartych, ile ich w świetle rozprawy upada, ile się kończy wyrokami uwalniającymi, a ile odmienną, o wiele łagodniejszą kwalifikacją czynu, aniżeli oskarżenie zawnioskowało, — a ma to miejsce najczęściej w wypadkach, w których sędziowie z ludu (przysięgli) według swego swobodnego poczucia słuszności o winie rozstrzygają — to chyba dojść musimy do przekonania, że wykluczonem jest, aby podjęcie się obrony mogło kolidować z obowiązkami obywatelskimi.

To też ustawa właśnie przy zbrodniach najcięższych, najsurowszymi karami zagrożonych, — a do nich zaliczają się właśnie także czyny występne przeciw całości państwa, — wprowadza przymus obrończy.

Już z tego wynika, że ustawodawca, stojący chyba w pierwszym rzędzie na straży całości państwa, nie tylko nie widzi kolizji między podjęciem się obrony takiego obwinionego a obowiązkami obywatelskimi obrońcy, ale przeciwnie obronę tą jako obowiązek obywatelski nań nakłada.

I słusznie! -- bo obowiązkiem każdego obywatela, przyczynić się do bezstronnego wymiaru sprawiedliwości, do wykrycia i ustalenia prawdy i do zrównoważonego wyroku, — a cóż dopiero adwokata obrońcy. z mocy swego zawodu do tego powołanego!

Im cięższe przewinienie, tem niezbędniejsze działanie obrońcy, tem konieczniejszem w państwie praworządnem dla idei sprawiedliwości, aby oskarżony nie był pozbawionym pomocy i opieki obrońcy, a Sąd aby doszedł do swego rozstrzygnięcia nie na podstawie jednostronnego oświetlenia sprawy i sprawy przez Prokuraturę, lecz na podstawie obustronnego zmagania się światła i cieni, oskarżenia i obrony. Inaczej zbyt wielką byłaby przewaga siły państwowej przedstawianej przez państwowego oskarzyciela nad oskarżonym, i zbyt wielka możliwość wydania niesprawiedliwego lub zbyt surowego wyroku przez drugi w procesie działający i siłę państwową przedstawiający czynnik, którym jest Trybunał orzekający.

Zachodziłoby więc groźne i częste niebezpieczeństwo naruszenia pięknej zasady sprawiedliwości, wyrytej złotemi głoskami na starym ratuszu w Poznaniu, która brzmi; „In judicio albam animam habeas, . . . ne potentia turpiter vincat justum judicium“.

Obrońca nie identyfikuje się przecież z czynem oskarżonego; nie identyfikuje się przez podjęcie obrony z jego politycznem przekonaniem, ale bądź to staje w obronie zagwarantowanej konstytucją wolności przekonań, bądź to — według okoliczności wypadku — wykazuje brak przedmiotowej lub podmiotowej winy. Nie ma więc kolizji i istnieć nie może między obowiązkami adwokata a obywatela, — to zestawienie jest samo ze sobą sprzeczne.

Spełniając obowiązek zawodowy, przez Państwo mu powierzony, w granicach ustaw przez Państwo wydanych, spełnia obrońca tem samem swój obowiązek obywatelski i jest dobrym obywatelem. „Czyń każdy w swem kółku, co każe duch boży — a całość sama się złoży“.

Właśnie wnoszenie do czynności zawodowych momentów politycznych, chociażby najlepszemi chęciami owiane, sprowadzić musi z prostej drogi obowiązku, i wypacza jego wypełnienie tak ścisle i pełne, jak je ma prawo wymagać społeczeństwo i Państwo od tego, komu udzieliło upoważnienia do zawodowego spełniania odnośnych agend.

Zasada odmienna byłaby dla wymiaru sprawiedliwości zgubną, naruszyłaby podstawy praworządności, na których wszystkie kulturne państwa i społeczeństwa się opierają, i okazałaby się w praktyce niewykonalną.

Skoro już potrącono o proces lwowski Mykytyna, Jägera i tow. to nie wolno zapomnieć, że właśnie w tym procesie proklamował Prokurator Państwa wzniosłą i chwalebną zasadę, że: „w państwie praworządnem także i komunista stoi pod opieką prawa“, a Trybunał wyrokiem swoim zasadę tę zatwierdził.

Chyba nie przystoi adwokatom-obrońcom, aby dali się zdystansować Prokuraturze w ideowem pojmowaniu obowiązków obrońcy i podstawowych zasad wymiaru sprawiedliwości i aby sprzeniewierzyli się im, przez odmó

wienie obrony li tylko dla tego, że dążenia i przekonania oskarzonego nie odpowiadają naszym własnym.

Nie trudno wykazać, że stanowisko odmienne, byłoby — jak wyż wspomniałem — także praktycznie nie wykonalnem. Przedewszystkiem musiałoby w każdym wypadku ustalonem zostać bezspornie, że działalność oskarzonego narażała na niebezpieczeństwo całość państwa. Takie bezsporne ustalenie jest niemożliwem; albowiem co jedni uważają za zgubne dla Państwa, inni uważają za zbawienne. Pozwolę sobie to zilustrować kilkoma przykładami.

Nie ma chyba bardziej jaskrawej, oczywistej i zbrodniczej formy zdrady głównej, jak zamordowanie Naczelnika Państwa. A jednak Eligjusz Niewiadomski dopuścił się tego czynu w subjektywnem przekonaniu, że działał dla dobra Państwa; — a jednak pewna część społeczeństwa czyn ten mu odpuściła, ba nawet czyn ten gloryfikowała; — a jednak znalazł obrońców adwokatów, których mowy obrończe kolportowane są w osobnych odbitkach broszurowych. I stwierdzić należy, że byłoby to sprzeczne z etyką adwokacką, gdyby żaden adwokat nie chciał się był podjąć dobrowolnie jego obrony.

Obecnie jest w toku sprawa karna przeciw Muraszce, który zamordował dwóch zbrodniarzy przez Sąd zasądzonych a przez Prezydenta Państwa ułaskawionych, który zatem, sam będąc funkcjonarjuszem państwowym, — udaremnił mordem zarządzenie Prezydenta Państwa, a Państwo samo naraził na zatarg dyplomatyczny. A przecież oburzyłoby się nasze sumienie na wiadomośc, że żaden z adwokatów nie chce się podjąć jego obrony! Ale ewentualność ta nie zaszła, znaleźli się adwokaci, którzy się obrony podjęli i żaden zarzut z tego powodu spotkać ich nie może. Spełniają oni obowiązek i posłannictwo adwokata-obrońcy. I żaden zarzut spotkać ich nie może także odnośnie do tego, że w celach obrończych naprowadzili przy odbytej pierwszej rozprawie i na to dowód ze świadków ofiarowali, że akt łaski wywołał w danym wypadku odruch niezadowolenia w spełeczeństwie.

Niebawem odbędzie się w Warszawie rozprawa przeciw członkom P. P. P. (Pogotowie Patrjotów Polskich), oskarzonych o zamiar gwałtownego owładnięcia rządów w Polsce. Niewątpliwie wywołałoby to oburzenie adwokatów i społeczeństwa, gdyby żaden z adwokatów-obrońców nie chciał dobrowolnie podjąć się ich obrony.

Ależ nie zapominajmy, że od kilku tygodni istnieje w Państwie naszem legalizowane stronnictwo monarchistów, które dąży do zmiany ustroju państwowego, do zniesienia republikańskiej formy rządu, do postawienia na jego czele króla, a zatem do gruntownego przewrotu, zastrzegając oczywiście w statutach, że dąży do tego, legalnemi środkami... Stronnictwo to zarzuca jawnie wszystkim istniejącym stronnictwom innym, na gruncie „Rzeczy-Pospolitej" stojącym, że działają na zgubę Państwa i do zguby, do niebezpieczeństwa dla jego całości, je wiodą. Stronnictwa republikańskie zaś zarzucają wzajemnie to samo stronnictwu monarchicznemu. Uważam jednak za wykluczone, aby członkowie stronnictwa monarchicznego, w razie konfliktu z ustawą karną, nie znaleźli obrońców w sali sądowej i poczytywałbym to za zapoznanie stanowiska i powołania obrońcy.

Jeżeli więc, jak z wyż przytoczonych kilku przykładów wynika, sprzecznem byłoby z obowiązkiem i powołaniem adwokata, odmówienie obrony oskarzonym ze względów politycznych, z powodu może odmiennej ich ideologji, odmiennych ich przekonań, od naszych własnych, — to zasada ta nie może przestać nas obowiązywać wobec takich także ideologii i przekonań, które idą w kierunku wręcz odwrotnym od owych zawartych w przykładach wyż przytoczonych, bo jej istota jest niezmienną i musi pozostać tą samą, jeżeli adwokatura i misja obrońcy rzeczywiście ma być „kapłaństwem".

Adwokat — obrońca nie może wykonywania swego zawodu, wypełnienia doniosłej i wzniosłej swej misji, którą Państwo i społeczeństwo mu powierzyło, — uzależniać i dostosować do zmiennnych konjuktur politycznych.

Dziwny traf zrządził, że właśnie w czasie obrad nad omawianym tu tematem na III. Zjeździe Adwokatów w Poznaniu, naczelne władze Państwa Polskiego z całym uroczystym ceremonjałem przyjmowały w murach War-

szawy największego bolszewika — komunistę, naczelnego zwierzchnika komunistycznej agitacji: Cziczerina, a polityka polska ostatniej doby wykazuje tendencje przymierza z Państwem Sow.etów. Czyż jest więc do pomyślenia możliwość wykonywania zawodu adwokata-obrońcy w związku lub jakiemkolwiek odniesieniu do politycznej działalności oskarzonego? Wszak to pociągałoby za sobą konieczność zmiany stanowiska zawodowego, za każdorazową zmianą politycznej konstelacji.

Zwolennicy tezy kagańcowej, dla uspokojenia swojego adwokackiego sumienia, naprowadzają, że oskarzonemu przydanoby obrońcę z urzędu. Atoli rozchodzi się przecież o zasadnicze pojęcie stanowiska adwokata-obrońcy i zasadnicze pojęcie jego obowiązków. Ono nie może być ominięte wybiegiem możliwości obrony z urzędu, bo wybieg ten zasadniczo niczego w danej kwestji nie zmienia i niczego nie określa.

Musimy sobie też uprzytomnić, jakby to się przedstawiało w praktycznem zastosowaniu. Oto obrońca z urzędu, albo by ustaniowiony był przez Wydział czy Radę adwokacką, według porządku listy, a wtedy zdarzyć by się mogło, że byłoby to ze szkodą dla oskarzonego, skoro kolej by przypadła na adwokata do takiej obrony nie nadającego się, bo praktyką karną nie zajmującego się, — albo by Wydział względnie Rada dobierały adwokata do odnośnej obrony dobrze ukwalifikowanego, czego rezultatem by było, że ci, których dobrowolna obrona musiałaby być niedopuszczalną, mieliby dostawionych sobie najlepszych obrońców z urzędu, z uwolnieniem od obowiązku należytego ich wynagrodzenia — gratis!

W ostatnim dniu obrad Zjazdu wygłosił swój, na wstępie wspomniany referat, kol. Dr. Godlewski ze Lwowa. Do przeprowadzonej już i dnia poprzedniego już zamkniętej dyskusji, nie wiele mógł już wnieść nowych momentów. Zaakcentował, że kwestję rozpatruje nie tylko ze stanowiska adwokata, obywatela państwa polskiego, ale ponadto i szczególnie adwokata Polaka; — powoływał artykuły konstytucji, nakładające na obywateli państwa obowiązek strzeżenia jego dobra i całości; — wywodził, że, ponieważ z góry, na podstawie samego oskarzenia, nie można napewno ustalić winy lub niewinności oskarzonego, nakazuje ostrożność odmówienie przyjęcia obrony, aby w toku rozprawy nie być spowodowanym do jej złożenia, co byłoby tem przykszejszem, że w sprawach karnych zazwyczaj pobiera się honorarjum z góry, — a ostatecznie doszedł jednak do wniosku, zgodnego z uchwałą dnia poprzedniego powziętą, że sprawa jest zbyt ważną, by ją odrazu merytorycznie rozstrzygnąć, że przeto odesłać ją należy do gruntownego rozważenia do Zarządu. Zamknięcie dyskusji uniemożliwiło mi krytyczne omówienie przytoczonych argumentów szanownego p. referenta na posiedzeniu Zjazdu, — pozwolę sobie zatem tutaj to uczynić!

Więc przedewszystkiem zapewnienie, że i ja rozpatruję kwestję ze stanowiska adwokata Polaka, i wyż przytoczone moje wywody, właśnie adwokata Polaka mają na myśli.

Atoli pragnieniem mojem jest, aby wysokie pojęcie o obowiązkach i kapłańskiem posłannictwie adwokata-obrońcy nie było u adwokata Polaka niższem, aniżeli u adwokata Francuza, Anglika lub Włocha odnośnie do swego społeczeństwa i swojej ojczyzny, — lecz przeciwnie, aby dościgło i prześcigło owe pierwowzory kultury i adwokackiego posłannictwa.

A najlepszym dowodem, że miałem i mam na myśli adwokata Polaka, niechaj będą owe praktyczne przykłady, które przytoczyłem, a więc sprawy obrony Niewiadomskiego, Muraszki, Pogotowia Patrjotów Polskich i ewent. członków stronnictwa monarchistów, — boć przecież obrońcom, którzy w tych sprawach dobrowolnie obron się podjęli i niewątpliwie podejmą, chyba ani co do ich polskości ani co do ich patrjotyzmu, żadnego zarzutu uczynić nie można.

Także przepisy konstytucji nie wymagają od adwokata Polaka opuszczenia sztandaru powołania adwokackiego w razie potrzeby podjęcia obrony oskarzonego o przestępstwo polityczne.

Konstytucja poręcza każdemu swobodę politycznego przekonania i tylko na jej podstawie mogło zalegalizowanem zostać stronnictwo monarchistów, którego programem jest obalenie obowiązującej konstytucji.

Wniosek, aby obrońca nie podejmował się dobrowolnie obrony, bo rozprawa może stwierdzić winę jego klienta, zapoznaje zupełnie psychikę obrońcy karnego i jego stanowe obowiązki.

Przy całym szacunku, jaki żywię dla znanego jurysty Dra Godlewskiego, nie mogę zataić uwagi, że w powyższym jego wyrzeczeniu ujawnia się fakt, że karnemi obronami się nie zajmuje i obcym mu jest nastrój i ujęcie sprawy przez wypraktykowanego obrońcę karnego.

Obrońca karny podejmuje sprawę z całym impetem, z całą energją, z wiarą w jej słuszność, z niezłomnem postanowieniem doprowadzenia jej, w wszelkich granicach możliwości, do zwycięstwa, — jest on wodzem w obrończej bitwie, a sprawa jego z góry stracona, jeżeli deliberuje, czy tą bitwę wygra.

Obrońca karny wie i zdaje sobie z tego sprawę, że w wielu wypadkach przedmiotowe stwierdzenie zaistnienia czynu, nie jest jeszcze dowodem podmiotowej winy; — jest on z obowiązku swego psychologiem, który w świetle jawnej rozprawy, bada duszę oskarzonego, jej porywy ujawnia i z nich powstanie czynu tłumaczy; — w razie zaistnienia winy, jej rzeczywiste granice wskazuje; — zastosowania odpowiedniej ustawowej kwalifikacji i kary, winie odpowiedniej, się domaga; – nawet już zasądzonemu dozwolonej pomocy nie odmawia, a nawet na zagładę skazanemu, tak samo jak kapłan duchowny, jeszcze na miejce stracenia towarzyszy, jakgdyby pragnąc rozniecić nawet w zbrodniarzu iskrę człowieczeństwa, okazaniem mu, że jest jeszcze ktoś na świecie, kto do ostatniego jego tchnienia nie żywi dla niego wrogich uczuć.

Na zakończenie, jeszcze jedna uwaga. Nie znajdzie się chyba nikt, ktoby uznał za słuszny postępek lekarza, któryby, wezwany do leczenia zdrajcy stanu, odmówił mu lekarskiej pomocy, z przyczyny, że uważa go za wroga państwa, który dybie na jego całość. Wolność człowieka, jest dobrem równorzędnem z integralnością jego ciała. Do obrony tego dobra, my adwokaci, jesteśmy tak powołani, jak lekarze do obrony ciała, — i dlatego jednakowe dla nas istnieć muszą pojęcia i obowiązki etyki zawodowej.

Nie dajmy się unieść nastrojom chwili, — nie dajmy się zepchnąć z właściwej, prostej wytkniętej drogi, chwilowym porywom, pokusom, lub partyjnym namiętnościom.

Odróżnijmy to, co jest przemijającem — od podstawowych, zasadniczych myśli przewodnich, które stanowią adwokatury siłę i powołanie, które jej zapewniają właściwe znaczenie, stanowisko i zaufanie w świecie i społeczeństwie.

Mając te ideowe wytyczne adwokackiego zawodu na względzie, nie możemy dojść do innej konkluzji, aniżeli w referacie swym na Zjeździe doszedł kol. Szumański, że: adwokat Polak, w wykonywaniu swego zawodu, ograniczonym być może li tylko ustawą i własnem sumieniem.

Dr. ANZELM LUTWAK.

Z manowców sprawiedliwości.

Exemplum Nr. 7. *)

Z wywodem w kwestji: Czy uznanie za zmarłego powoduje zgaśnięcie osobowości?

P. Drowi Józefowi Grossfeldowi, adwokatowi w Przemyślu zawdzięczamy ogłoszone poniżej orzeczenia tamtejszych sądów I i II instancji, nadesłane nam bez komentarza. Wglądnąwszy do nich, zauważamy, iż z motywów orzeczenia instancji drugiej, wypływa całkiem niechybnie następująca

Teza:

Osobnik, którego sąd uznał prawomocnie za zmarłego, wykluczony jest temsamem ze społeczności ludzkiej, wiodącej żywot legalny.

*) Poprzednie exempla por. w zeszytach Nr. 7—8, 11—12 ex 1924 oraz Nr. 1—2 i 11—12 ex 1925 Głosu Prawa.

Żyjący nadal wbrew prawomocnemu orzeczeniu śmierci, nie zażywa już osobowości, wszelkie zaś jego kontumacyjne odruchy życiowe muszą dopóty pozostać wobec sądu i prawa bez wrażenia i skutku prawnego, dopóki tasama władza sądowa, która orzekła o jego śmierci, nie wyda mu formalnego i prawomocnego atestu życia.

Oto zaś dosłowne brzmienie orzeczeń I i II instancji, do których — w odniesieniu do orzeczenia odwoławczego — pozwolę sobie nawiązać szereg uwag krytycznych.

L. cz. Cb. I. 430|24|7. W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej! Sąd powiatowy w Przemyślu przez SSO. K. F. w sporze L. G. kupca w Dobromilu, powoda, zastąpionego przez adwokata Dra J. G. w Przemyślu przeciw nieob. M. A. przez kuratorkę P. 1-go A. 2-go K. w Bolestraszycach, pozwanemu zastąpionemu przez adw. Dra Z. w Przemyślu o zapłatę 50 zł. zpn. po przeprowadzonej z obiema stronami rozprawie, orzekł:

Pozwany M. A. winien zapłacić pod rygorem egzekucji powodowi do dnia 1 października 1925 kwotę 50 zł. z 5% odsetkami od dnia 23 września 1924 oraz kosztami sporu w kwocie 39 zł. 30 gr.

Uzasadnienie rozstrzygnienia:

Na podstawie dowodu z przesłuchania stron a w szczególności zaprzysiężonych zeznań powoda, popartych częściowo zaprzysiężonemi zeznaniami świadka S. J. ustala się, że pozwany A. M pozostał powodowi dłużnym za kupionego przed wojną konia kwotę 120 koron.

Na podstawie tych ustaleń należało w zasadzie dać miejsce żądaniu skargi.

Gdy kwota 120 kor. z r. 1914 przerachowana wraz z zaległemi odsetkami po dzień wniesienia skargi tj. po dzień 23 września 1924 przedstawia w myśl rozp. walor. kwotę 189 zł przyznano powodowi 30% zwaloryzowanej pretensji t. j. żądaną kwotę 50 zł.

Na zarzut strony pozwanej, że pozwany M. A. został uznany za zmarłego i że po nim przeprowadzonem zostało postępowanie spadkowe i spadek przyznany ustawowym dziedzicom zauważa się, że żona tegoż i kuratorka P. 1-go A. 2-go K. przyznała, że M. A. żyje, że dostała i dostaje od niego obecnie listy.

L. cz. Bc. III 477|25|11. — Sąd okręgowy w Przemyślu jako apelacyjny pod przewodnictwem SSO. Dra R., przy współudziale SSO. D. i SSO. J., jako sędziów w sprawie strony powodowej L. G., kupca w Dobromilu, zastąpionej przez adwokata Dr. J. G. w Przemyślu, przeciw stronie pozwanej M. A., nieznanemu z miejsca pobytu działającemu przez kuratorkę P. A., zastąpioną przez adwokata Dra Z., adwokata w Przemyślu, o 50 zł. zpn. — wskutek odwołania strony pozwanej od wyroku Sądu powiatowego w Przemyślu z dnia 29 kwietnia 1925 L. cz. Cb. I. 430|24 — na posiedzeniu niejawnem orzekł:

Odwołanie pozwanego uwzględnia się i zaczepiony wyrok I Sądu oraz poprzedzające go postępowanie jako nieważne uchyla się, a skargę odrzuca się.

Powód winien do dni 14 pod rygorem egzekucji zapłacić pozwanemu koszta I instancji w kwocie 43 zł 70 gr. oraz koszta apelacji w kwocie 16 zł. 20 gr.

Powody:

Akta spadkowe Sądu pow. w Przemyślu po L. cz. A. XI. 144|22 wykazują, że M. A. prawomocnem orzeczeniem Sądu okręgowego w Przemyślu z 5 grudnia 1921 L. cz. T. 128|21 za zmarłego z dniem 10 maja 1918 uznany oraz na podstawie tego orzeczenia przewód spadkowy wdrożony i dekret dziedzictwa z 9 maja 1922 L. cz. A. XI. 144|22 wydany został z tem, że spadek już prawomocnie przyznano na podstawie warunkowego oświadczenia się, wdowie P. A. w 2/8 częściach oraz nieletnim dzieciom I. i M. po 3/8 części.

Z powyższego okazuje się. że osobowość prawna i byt prawno-ekonomiczny oraz zdolność procesowa M. A. skończyły się z dniem 10 maja 1918,

a wszelkie jego majątkowe zobowiązania przeszły w myśl §§ 547, 548 i 821 u. c. na wymienionych wyżej jego dziedziców, wobec czego skarga de praes 23 września 1924 powinna była być wniesioną nie przeciw uznanemu za zmarłego i tem samem nie posiadającemu już od 10 maja 1918 zdolności procesowej M. A., lecz przeciw jego dziedzicom.

Gdy zaś Sąd I mimo powyższego, aktami spadkowymi stwierdzonego stanu rzeczy, uważał M. A. za żyjącego i cały przewód procesowy z nim względnie z tegoż kuratorką przeprowadził, zachodzi nieważność z § 477 l. 5. pc. Tego stanu rzeczy nie może zmienić informacyjne zapodania P. A., że pozwany rzekomo żyje i z nią koresponduje.

Dopóki bowiem ta sama władza, która wydała orzeczenie o zaszłej śmierci, nie wyda na podstawie przeprowadzić się mających dochodzeń — orzeczenia o życiu, dopóty M. A. musi być uważany za zmarłego. W tym stanie rzeczy należało apelację uwzględnić i orzec jak w tenorze.

Wywód krytyczny.

Powyższe orzeczenie instancji odwoławczej należy zd. m. do klasycznych wzorów jurysprudencji formułkowej, nie widzącej dokoła siebie życia ni przyrody, bo zasnuwającej się wiecznie w pajęczynę spekulatywnego, niby „ściśle logicznego" mędrkowania. I pomimo, że chodziło tutaj o spór „bagatelny" — (czy raczej właśnie dlatego!) nie może być nic bardziej pożądanego i bardziej pouczającego, jak roztrząśnięcie myślowej zawartości takiego orzeczenia — jednego z wielu! . . .

Wszak znakomita większość sporów sądowych kończy się na pierwszej lub co najwyżej na drugiej instancji — a nie może nam chyba na niczem zależeć więcej, jak na tem, by istota prawna istytucyj tak niezmiernie ważnych, jak uznanie za zmarłego, była w pojęciu nietylko przedstawicieli nauki prawa i sądownictwa najwyższego, lecz także i przedewszystkiem w pojęciu ogółu naszego prawnictwa sądowego i pozasądowego ustalona. Dodajmy zaś do tego, że judykatura Izby III naszego Sądu Najwyższego jest dotychczas w tym przedmiocie nader szczupła (por. glossę podpisanego do orz. S. N. z 20 stycznia 1925 R III 698|24 w zeszycie Nr. 5—6 Głosu Prawa z r. 6. pod l. 12) — a w kwestji, którą w niniejszych uwagach specjalnie poruszam, nasz Sąd Najw. — o ile mi wiadomo — dotychczas się nie wypowiedział.

Wszystko otóż w powyższem orzeczeniu Sądu odwoławczego składa się niewątpliwie na całość w sobie zamkniętą i formalnie logiczną: M. A. uznany został prawomocnie za zmarłego, mienie jego przeszło na spadkobierców, dowód jego życia nie został przez nikogo we właściwym trybie dostarczony, a zmarli — jak dotychczas rzeczy stoją — nie biorą udziału w sprawach ziemskich; zatem: M. A. nie może być o zapłatę długu pozywany, bo przestał w sferze prawa istnieć. . . Czegoż jeszcze temu orzeczeniu brak?

Niczego — sądziłbym — krom sensu życiowego. Opowiadają o pewnym wiedeńskim słynnym profesorze medycyny, iż jednemu ze swoich pacjentów odznaczającemu się niezwykłym stoicyzmem, oświadczył, iż powinien wykosztować czem prędzej wszystkie uciechy życiowe, gdyż jest nieuleczalnie chorym i dłużej, niż jeden rok nie pożyje. Po jakich ośmiu latach ów pacjent, zdrów jak rydz, spotyka na ulicy profesora, który go atoli mimo ukłonu nie poznaje. Były pacjent przypomina tedy profesorowi, iż jest owym pacjentem, któremu mistrz wiedzy lekarskiej ongiś przepowiedział tak rychły zgon; nadmienia przytem na zapytanie zdumionego profesora, już od szeregu lat zażywa najlepszego zdrowia. Na to profesor, odzyskawszy kontenans: „Ja, das mag schon möglich sein. Aber — für die Medizin sind Sie längst tot!" *) W naszym przypadku: M. A. pisze do swej żony, która go

*) Inną jeszcze, a nie mniej charakterystyczną i z życia zaczerpniętą przypowieść do naszego tematu warto będzie przytoczyć w dalszym ciągu tych uwag. — Przyp. aut.

w sporze jako kuratorka absentis zastępuje — list za listem... Być może! — odpowiada na to Sąd odwoławczy — ale to nie ma nic do rzeczy: M. A. został uznany za zmarłego, a nie został jeszcze — „uznany" z powrotem za żyjącego! Dopóki to nie nastąpiło, niech sobie M. A. zdrów pisze i żyje, niech robi co chce: dla sądu, dla prawa on nie istnieje... I niechajby nawet M. A. zjawił się był żywcem do rozprawy odwoławczej, cóż zawadzałoby Sądowi odwoławczemu pozostać przy tem swojem „dopóki — dopóty"?...

Ustawodawcy atoli niepodobna imputować nieżyciowego sposobu myślenia. Gdzież tkwi błąd ze stanowiska kodeksu? — Błąd kardynalny Sądu odwoławczego tkwi w przyjęciu, iż „osobowość prawna i byt prawno-ekonomiczny oraz zdolność procesowa M. A. skończyły się", wskutek uznania go za zmarłego. W samej rzeczy atoli dotyczące postanowienia ustawy t. j. §§ 24, 25, 112-114, 277-278 ust. cyw., tudzież przepisy ustawy z 16. lutego 1883 Nr. 20 Dpp. normującej postępowanie celem orzeczenia śmierci („Todeserklärung") i celem prowadzenia dowodu śmierci („Beweisführung des Todes"), a wreszcie noweli do tej ustawy z 31. marca 1918 Nr. 129 Dpp. — (por. też ustawę z 31|3 1918 Nr. 128 Dpp. o orzeczeniu śmierci zaginionych w „obecnej" wojnie) — nie dają żadnej podstawy do twierdzenia, iż z orzeczeniem śmierci — chociażby nawet opartem na ustaleniu dowodu śmierci w myśl § 10 cyt. ustawy z 16/2 1883 Nr. 20 Dpp. — łączy się zgaśnięcie osobowości! To zresztą powinno być dla nas wszystkich — (aczkolwiek dla wielu nie jest) — pewnem, zanim jeszcze wglądnęliśmy do kodeksu. Bo orzeczeniami sądowemi można ustalić lub stworzyć, zmienić lub uchylić czyjeś poszczególne prawa względnie zobowiązania, lecz nie można niemi żywego człowieka uśmiercić — (chyba co najwyżej „popchnąć" do grobu...) — ani też zmarłemu przywrócić życie!

„Osobowość" bowiem oznacza przecież — myśląc sposobem naturalnym istnienie w postaci ludzkiej, oznacza tedy przedewszystkiem jestestwo człowieka w znaczeniu fizjologicznem względnie przyrodniczem. Doktryna wprawdzie określa „osobę" jako „istotę mogącą być podmiotem praw" (Por. np. Krainz-Ehrenzweig, System des oest. allg Privatrechts, wyd. V część III § 65 o zdolności prawnej — oraz Unger, System des oest. allg. Privatrechts, 1892 t. I § 29, gdzie czytamy: „Person im technischen juristischen Sinn heisst der Mensch, insofern er Träger von Rechten ist" — atoli definicja ta tylko pozornie uzależnia osobowość od prawa; w samej rzeczy zawiera ona petitionem principii, wyrażającą wprost przeciwnie uzależnienie prawa od osobowości.

Gdy bowiem według zasad nowoczesnej cywilizacji każdy człowiek jest osobą w znaczeniu prawnem, co też stwierdzają deklaratywnie §§ 16 do 18 austr. ust. cyw., przeto też każdy bez wyjątku człowiek posiada możność, być podmiotem praw. A rozumując dalej: ponieważ człowiekiem jest każda istota w postaci ludzkiej, dopóki żyje fizjologicznie, a względnie dopóki jest członkiem przyrody organicznej, przeto też każdy człowiek jest dopóty osobą w znaczeniu prawnem t. j. wyposażoną w zdolność prawną, dopóki zażywa swego fizjologicznego bytu, nie zaś bynajmniej, dopóki posiada w komplecie „swoje papiery"...

I gdybyśmy nawet po dzień dzisiejszy jeszcze byli uczestnikami owych szczęśliwie zamierzchłych instytucyj „prawnych", któremi starodawny ustawodawca usiłował naśladować, czy raczej fingować i symbolizować śmierć przez „prawne" unicestwienie osobowości (consumtio famae) jakoto: niewola, capitis deminutio maxima, ekskomunikacja, banicja, wytrącenie z miru społecznego, „Friedlosigkeit" prawa germańskiego lub „mort civile" prawa francuskiego lub wreszcie po dziś dzień dochowane vota solemnia prawa kanonicznego, to jednak musielibyśmy w tych instytucjach dopatrzyć się li tylko — fikcyj i to takich, które jedynie do pewnego stopnia miejscowo, czasowo lub przedmiotowo ograniczają życiowość prawną człowieka, nigdy jej całkowicie nie mogąc umorzyć — i z któremi też żadną miarą nie może iść w porównanie instytucja „uznania za zmarłego" naszego prawa dzisiejszego.

Ta ostatnia nie jest też nawet fikcją, ona nie mówi wcale: „ja wiem, że ów człowiek fizjologicznie jeszcze żyje, atoli chcę pomimo to mieć go

za zmarłego" — lecz mówi ona: „ów człowiek, podług wszelkiego prawdopodobieństwa zeszedł ze świata, a to — najprawdopodobniej w tym a w tym dniu lub też: nie wiem kiedy, ale wszystko co wiem, przemawia za tem, iż on tego dnia nie przeżył". . . A pozatem — czego jeszcze nie wolno nam przeoczać, chociaż się to ciągle przeocza i dlatego też instytucji tej się nie pojmuje: mianowicie, że uznanie kogoś za zmarłego nie następuje nigdy ze względu na osobę mającego być uznanym za zmarłego i nigdy w tym celu, by go ze świata usunąć, lub ze społeczności prawnej wytrącić — (jak ta rzecz się ma we wszystkich powyżej wspomnianych instytucjach fikcyjnego unicestwienia osobowości) — lecz raczej jedynie tylko ze względu na interes prawny innych osób i jedynie na ich żądanie, nigdy zaś z urzędu! (Por. do tego brzmienie wszystkich poprzednio cytowanych ustaw). Dlatego też uznanie za zmarłego nie przesądza wcale dalszego istnienia dotyczącej osobowości, a pociąga za sobą co najwyżej pewne zmiany — i to przeważnie prowizoryczne — w jej sytuacji majątkowej i w jej pożyciu familijnem.

Atoli co więcej: brzmienie i znaczenie wszystkich norm dotyczących uznania za zmarłego jest tego rodzaju, iż nie pozwala nam ani na chwilę wątpić o tem, że ustawodawca nawet po prawomocności uzniania kogoś za zmarłego liczy się nadal z istnieniem danego osobnika i ujawnienie jego życia poczytuje jako leżące w interesie publicznym — (por. zwłaszcza §§ 10 lit. a. oraz 10 lit. b. ustawy z 16. lutego 1883 w brzmieniu cyt. noweli z 31/3 1918), — i że orzeczenie takie o czyjejś śmierci uważa jedynie jako akt porządkowy, administracyjny dla wprowadzenia ładu w stosunkach prawnych osoby nieobecnej. Świadczą zaś o tem nietylko nader surowe kautele mające w tem postępowaniu zagwarantować jak największą sumę ostrożności i prawdopodobieństwa, lecz także i to, że te normy wszystkie skonstruowane są expressis verbis pod kątem widzenia „nieobecności", (Abwesenheit — por. zwłaszcza też charakterystyczny napis marginalny ad § 24 ust. cyw.: „Aus dem Verhaltnisse der Abwesenheit" a podobnie też napis ad § 276 i nast. ust. cyw.!). — „Die Verschollenheit ist nichts anderes, als eine besonders qualifizierte Abwesenheit" — powiada Unger, loco cit. I, § 27, str. 237.) — Nie dziwna też, że ustawodawca powołuje m. i. też Prokuratorję Skarbu do tego, ażeby — gdyby do jej wiadomości doszło, iż uznany za zmarłego żyje — wniosła „zur Wahrung offentlicher Interessen" o uchylenie orzeczenia o śmierci) § 10 lit. a. cyt. ust.), A w razie jeśli uznany za zmarłego zjawiłby się sam w sądzie, winien sąd — o ile jego identyczność nie ulega wątpliwości, - wyrzec uchylenie orzeczenia tego bez dalszego postępowania! (§ 10 lit. b. cyt. ust.).

Słowem: uznanie za zmarłego w żadnym razie — nawet, gdy opiera się na „dowodzie" śmierci w myśl § 10 ustawy z 16/2 1883 — nie umarza osobowości, względnie zdolności prawnej ani też zdolności procesowej, gdyż prawo austrjackie nie zna innego sposobu zgaśnięcia osobowości, prócz śmierci w znaczeniu przyrodniczem. Temsamem orzeczenie sądowe o czyjejś śmierci nie ma ani znaczenia konstytutywnego, ani m. zd. nawet — jak niektórzy autorowie przyjmują, — deklaratywnego, albowiem orzeczenie takie dostarcza nam tylko dokumentu publicznego, dopuszczającego w każdym wypadku przeciwdowód (§ 278 ust. cyw. § 10 lit. a. ust. z 16/2 1883, § 292 ustęp II proc. cyw.) i co więcej: jestto dokument, który według swoich założeń ustawowych nie wypowiada się z pełną pewnością i nie stawia się nawet na równi z metryką śmierci, lecz występuje a priori w postaci domniemania,

Podobne zasadnicze stanowisko, jak ustawodawstwo austrjackie, zajmuje też niemiecki kodeks cyw. w §§ 13-19; por. do tego §§ 960—976 niem proc. cyw. przewidujące orzeczenie o śmierci we formie wyroku tudzież „Anfechtungsklage" przeciw orzeczeniu śmierci.

Skoro zaś — jak widzieliśmy — uznany za zmarłego, traktowany jest ponadto przez ustawodawcę naszego jako nieobecny, to błąd, w jaki popadł przemyski Sąd okręgowy, unieważniając całe postępowanie i odrzuca-

jąc skargę, pomimo iż pozwany zastąpiony był przez kuratora absentis — jest tem bardziej rażący. W myśl § 21 ust. cyw. bowiem nieobecni pozostają pod szczególną opieką prawa. A jestto chyba zbyt nieszczególna opieka prawa, jeśli się wprawdzie w sentencji orzeczenia „uwzględnia" odwołanie pozwanego a więc uznaje się niejako temsamem, że on żyje — i skargę przeciw niemu skierowaną się odrzuca — ale tylko dlatego, aby następnie w motywach odmówić mu istnienia, i w ten sposób pogrzebać go niejako żywcem!

Przypomina mi się zdarzenie, podobno prawdziwe, z czasu wojny, opowiedziane mi przez kolegę bliskiego naszej Redakcji: Oto przed oficerem, adjutantem komendanta bataljonu, staje pełniący służbę feldfebel srodze zasapany i zafrasowany:

— Panie poruczniku! melduję posłusznie: szeregowiec Andrzej Pachołek, który miał paść w bitwie pod N., zjawił się w tej chwili w bataljonie! Jego śmierć ogłoszona została w rozkazie — co z nim teraz począć?

— Zamówić muzykę, sprawić pogrzeb! — brzmiała celna odpowiedź . . .

Jeśli pozwany był w sporze powyższym zastąpiony przez kuratorkę jako nieobecny, to w myśl §§ 269, 270, 276, 277, 280, 282—283 ust. cyw. oraz §§ 8, 9, 116 i 117 proc. cyw. było to zupełnie w porządku, i nie można tu twierdzić, iżby pozwany w sporze tym nie był „wcale" zastąpiony. O ile zaś „informatywne" przyznanie żony pozwanego, iż tenże żyje i pisze do niej listy, sądowi odwoławczemu wydawało się wątpliwem, mógł co najwyżej i też powinien był — mając na względzie § 21 u. c. tudzież normy ustaw o uznaniu za zmarłego — zarządzić sprawdzenie tego przyznania, albowiem nawet w razie niewątpliwej niezdolności procesowej jednej ze stron, nie wolno sądowi w myśl §§ 6 i 7 proc. cyw. unieważniać postępowanie procesowe bez próby uchylenia braku.

Z orzecznictwa cywilnego.

88) Złożenie egzekwowanej kwoty na ręce organu wykonawczego nie stoi na przeszkodzie waloryzacji pretensji.

Wyrok Sądu Najwyższego z 14/7 1925 III Rw. 489/25.

Dnia 10/6 1922 zaskarżyła firma handlowa B. & F. p. W. H. kupca w Sokalu o zapłatę 400.000 Mkp. tytułem zwrotu podwójnego zadatku z powodu niedostarczenia zboża, a wyrokiem z 16/10 1923 Sad okręgowy we Lwowie przyznał tę pretensję powodowej firmie.

Pozwany, który wdał się w ten proces, widocznie w celu przewleczenia zapłaty, licząc na dalszy spadek marki polskiej, także i po prawomocności wyroku tej kwoty nie zapłacił. tak, iż powodowa firma wdrożyć musiała egzekucję, a pozwany dopiero w drodze egzekucji złożył tę kwotę dnia 21|12 1923 na ręce Organu wykonawczego w Sokału. Organ wykonawczy złożył tę kwotę na czek P. K. O. adw. Dra S. P., załączony do podania egzekucyjnego.

Po otrzymaniu tej kwoty wniosła powodowa firma przeciw pozwanemu dnia 15|1 1924 (przed wydaniem rozporządzenia waloryzacyjnego) pozew o zapłatę 1.089,400.000 Mkp. tytułem odszkodowania za spóźnioną zapłatę w myśl orzeczenia Najwyższego Trybunału we Wiedniu z 26|2 1873 L. 1507 Adler-Clemens Nr. 423, wedle którego dłużnik, który popadł w zwłokę winien zapłacić, oprócz odsetek zwłoki, także różnicę kursową pieniądza płaconego a Sąd okręgowy we Lwowie wyrokiem z 26|6 1924, stosując rozporządzenie waloryzacyjne przyznał powodowej firmie 50% waloryzację tj. kwotę 266 zł. zpn.

Na odwołanie pozwanego, w którym pozwany zrzekł się rozprawy apelacyjnej i po wniesieniu oznajmienia apelacyjnego, Sąd apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 30|12 1924 Bc. III 653|24 wydanym na niejawnem posiedzeniu, apelację pozwanego w zupełności uwzględnił i zaczepiony wyrok w ten sposób zmienił, że powodową firmę z żądaniem skargi w zupełności oddalił.

Powody. Na podstawie ustalonego stanu rzeczy wynika, że zapłata obecnie spornych 400.000 Mkp. dokonaną i przyjętą została przez powodów, jako uprawnionych w dniu 20|12 1923, wedle bowiem § 25 ustęp 2 ord. egz.

organa egzekucyjne są uprawnione do przyjmowania zapłat, które drogą egzekucji mają być ściągnięte i do wystawienia prawnie ważnych pokwitowań na to, co otrzymali.

Wedle § 1426 u. c. pokwitowanie takie ma znaczenie świadectwa, iż obowiązek dopełniony został, a skoro obowiązek taki w zupełności dopełniony zostaje, że tem samem dłużnik staje się wolnym od tego zobowiązania.

Jeśli zatem kto uprawniony jest skutecznie kwitować dopełnienie świadczenia, to zapłata taka do rąk jego musi się temsamem uważać na równi z zapłatą do rąk wierzyciela. Takie uprawnienie do przyjmowania i kwitowania pieniędzy, służy, jak wyżej wykazano, także organowi wykonawczemu, a to na równi z pełnomocnikiem wierzyciela, wobec czego też, zapłata taka do rąk Organu wykonawezego po myśli § 1424 u. c. ze skutkiem § 1412 u c. uczyniona, znosi z tą chwilą tem samem obowiązek dłużnika. Skoro zatem zapłata spornej pretensji jeszcze w dniu 20|12 1923 została wykonana i przez powodów przyjęta, przeto po myśli § 40 rozp. walor. z 14|5 1924 Nr. 42 Dz. u. Rzpp. poz. 44 taka zapłata nie może być więcej kwestjonowana z powodu spadku wartości pieniądza w okresie przyjęcia zapłaty i dlatego uwzględniając apelację, należało zaczepiony ustęp I. wyroku, jak wyżej zmienić i powodów z żądaniem zaskarżonem w zupełności oddalić.

W rewizji podniesiono, że Sąd apelecyjny z brzemienia § 25 ord. egz. wysnuł mylne konsekwencje prawne. Rozumie się bowiem samo przez się, że Organ egzekucytny ma prawo przyjąć od dłużnika to co od niego przymusowo ma ściągnąć, a potwierdzenie Organu wykonawczego stwierdza tylko ten fakt, który niema żadnych dalszych konsekwencji prawnych, gdyż dłużnik wedle § 25 ord. egz. ma nawet prawo żądać od wierzyciela powtórnego pokwitowania a wierzyciel miałby nawet niewątpliwie prawo, żądać od zobowiązanego dopłaty brakującej kwoty, gdyby np. Organ wykonawczy przy obliczeniu pretensji się był pomylił. W każdym razie nie był Organ wykonawczy ani przez ordynację egzekucyjną ani przes żadną inną ustawę uprawniony do robienia zastrzeżeń imieniem powodów, n. p. że zastrzegają sobie żądanie nadwyżki z powodu dewaluacji marki polskiej, niesłusznie przeto Sąd apelacyjny dopatruje się jakiejś konkludentnej czynności po stronie powodów, t. j. milczącego zrzeczenia się tej nadwyżki waloryzacyjnej dla braku protestu w rozumieniu § 40 rozporządzenia z 14|5 1924, z milczenia zatem Organu wykonawczego i z jego biernego zachowania się nie można wnioskować ani na jakiś objaw tegoż Organu, gdyż on do tego nie był uprawniony, ani na jakiś objaw woli ze strony powodów, gdyż ci przy złożeniu pieniędzy nie byli obecni. Należało zatem zastosować w drodze analogji przepis § 40 rozp. walor., o złożenie pewnej kwoty w Sądzie, w którym to atoli wypadku, dłużnik musiałby dowieść, że złożył tyle, ile wedle tego rozporządzenia waloryzacyjnego wypada.

S ą d N a j w y ż s z y u w z g l ę d n i a j ą c r e w i z j ę, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że przywrócił do mocy prawnej ustęp 1. wyroku pierwszo-sądowego, z tem, że pozwany winien zapłacić powodom koszta postępowania rewizyjnego w kwocie 75 zł.

P o w o d y: Rewizja, o ile opiera się na przyczynie rewizyjnej L. 4 § 503 p. c. jest uzasadniona. Nie można przyjąć, iżby zapłata pretensji dokonana przez pozwanego do rąk Organu wykonawczego bez obecności kogokolwiek ze strony powodowej, miała być uważana za zapłatę do rąk powodów lub tychże pełnomocnika. Wedle § 25 ord. egz. Organ egzekucyjny uprawniony jest do przyjmowania pieniędzy i dokumentów, ale nie reprezentuje wierzyciela, ani nie jest tegoż pełnomocnikiem, i dlatego złożenie pieniędzy do jego rąk niekoniecznie musi być zapłatą w rozumieniu § 1412 u. c. dlategoż zastrzeżonem jest w § 25 ord. egz. dla płacącego prawo żądania pokwitowania od wierzyciela i w danym wypadku przy złożeniu pieniędzy do rąk Organu egzekucyjnego nie było nikogo ze strony powodów, nie mieli oni więc w owej chwili możności złożenia jakiegokolwiek zastrzeżenia. Złożoną kwotę przesłał Organ egzekucyjny pełnomocnikowi powodów, a ten dał wyraz ich woli, w ten sposób, że wystąpił z niniejszym sporem. Nie można więc przyjąć, iżby była nastąpiła zapłata, przyjęta bez zastrzeżenia i iżby przerachowanie było niedopuszczalne ze względu na przepis § 40 rozp. Pre-

zydenta Rzpp. z 14|5 1924. Gdy zaś zasady przeliczenia w postępowaniu odwoławczem nie zaczepiono, przeto należało przywrócić do mocy prawnej I. ustęp wyroku Sądu procesowego. Koszta przyznano powodom w myśl § 41 i 50 p, c. pomijając wedle § 468 p. c. koszta oznajmienia apelacyjnego, tak, że dla powodów nie wypada żaden zwrot kosztów postępowania odwoławczego.

Uwaga sprawozdawcy: Niesłusznie Najwyższy Sąd pominął koszta oznajmienia apelacyjnego, albowiem pozwany w swojem odwałaniu oświadczył, że zrzeka się rozprawy apelacyjnej, z czem się powodowa firma w oznajmieniu apelacyjnem milcząco zgodziła, w tym zaś wypadku oznajmienie apelacyjne nie jest pismem przygotowawczem i może zatem zawierać wywody prawne, zaoszczędzono przeto stronom koszta rozprawy apelacyjnej, oznajmienie apelacyjne zatem w tych wypadkach, w których niema odbyć się rozprawa apelacyjna, musi być uważane jako potrzebne do odpowiadającego celowi dochodzenia lub obrony prawa w myśl § 41 p. c.

Dr. Seweryn Paneth.

---

89) Czek na dolary opiewający nie podlega waloryzacji, chociażby nakaz zapłaty oznaczał równowartość w markach polskich.

Orzeczenie Sądu Najwyższego z 14 lipca 1925 III. Rw 1155|25|1.

Na podstawie czeku na 300 dolarów amer. opiewającego uzyskał S. W. przeciw żyrantowi H. L. nakaz zapłaty Sądu okręgowego jako handlowego we Lwowie z 3|1 1922 nakazujący H. L, zapłacenie sumy regresowej czekowej 300 dolarów amer. lub równowartości kursowej 5,400.000 Mkp. zpn. do dni 3. — H. L. wniósł zarzuty przeciw nakazowi zapłaty, które następnie po kilku rozprawach cofnął, tak, że wyrokiem Sądu okręgowego jako handlowego we Lwowie z 13|11 nakaz zapłaty utrzymany został w mocy. Po prawomocności tego nakazu zaofiarował pozwany pełnomocnikowi powoda zapłatę kwoty 5,400.000 Mkp., której przyjęcia pełnomocnik powoda odmówił, z powodu dewaluacji marki polskiej, i wniósł imieniem S. W. przeciw H. L. o egzekucję na 300 dolarów, która została wykonana przez zajęcie ruchomości, poczem H. L. wniósł przeciw S. W. pozew opozycyjny z powodu, że gotów był alternatywnie w nakazie zapłaty wymienioną kwotę 5,400.000 Mkp. zapłacić.

Sąd okręgowy we Lwowie i Sąd apelacyjny we Lwowie wyrokami z 20|11 1924 Cg VII 13|24 i z 19|3 1925 Bc I 105|25 oddaliły powoda z żądaniem skargi, głównie z powodu. że powód ani tej kwoty nie zapłacił, ani nie złożył jej w myśl § 1425 u. c. do depozytu sądowego.

Powód H. L. wniósł rewizję a pozwany S. W. w odpowiedzi rewizyjnej wywiódł ponadto, że czek na dolary opiewający nie podlega waloryzacji, ani też powód nie miałby prawa złożyć 10% zwaloryzowanej pełnej sumy czekowej w myśl § 26 rozp. walor. gdyż czek ten nie opiewa ani na korony ani na marki polskie.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji i zasądził powoda na zapłacanie pozwanemu kosztów przewodu rewizyjnego w kwocie 67 zł. 50 gr. tudzież na zapłacenie grzywny za pieniactwo, w kwocie 30 zł.

Powody: Rewizja oparta na przyczynie rewizyjnej L. 4 § 503 jest bezpodstawna. Powód nie przytoczył żadnych, po powstaniu tytułu egzekucyjnego zaszłych, roszczenie znoszących lub wstrzymujących okoliczności, któreby uzasadniały w myśl § 35 ord. egz. żądanie w skardze postawione. Sądy niższe słusznie przyjęły, iż ofiarowanie pozwanemu kwoty 5,400.000 Mkp. nie mogło stanowić zapłaty dłużnych 300 dolarów lub równowartość w krajowej monecie obiegowej, gdyż ofiarowana w czasie zapłaty kwota 5,400.000 Mkp. odpowiadała wartości $^1/_2$ dolara, a powód jako dłużnik winien był w myśl § 988 i 989 u c. zapłacić lub do depozytu sądowego złożyć taką kwotę w obiegowej monecie, któraby co do wewnętrznej wartości, odpowiadała dłużnej kwocie z czasu, kiedy dług powstał. Mylnie powołuje się rewizja na przepis § 28 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 14|5

1924 Nr. 42 Dz. U. Rzpp., gdyż w danym wypadkurozchodzi się o wierzytelność w dolarach amer. lub równowartość ich w krajowej monecie obiegowej, a do takich wierzytelności powołane rozporządzenie § 1 nie stosuje się. Odsyłając zresztą rewidującego do motywów niższo-sądowych wyroków należało bezpodstawną rewizję oddalić. a gdy rewizja była oczywiście swawolnie wniesioną, dla przewleczenia sprawy, przeto zasądzono powoda wedle § 512 p. c. na grzywnę za pieniactwo

Podał **Dr. Seweryn Paneth.**

---

90) Cesjonarjusz nie może żądać waloryzacji pretensji pochodzącej od cedenta obcokrajowca, jeżeli w państwie, którego cedent jest obywatelem, niema przepisów waloryzacyjnych a wierzyciele obywatele polscy jakkolwiek na równi traktowani z miejscowymi, otrzymują tam zapłatę wedle nominalnej wartości pretensji.

Orzeczenie Izby III. S. N. z dnia 24 sierpnia 1925 R. 498|25.

Sąd okręgowy cywilny we Lwowie uchwałą z dnia 10 marca 1925 Cg. II. 591|17 przerachował na wniosek Mojżesza B. jako prawonabywcy hipotecznej wierzytelności firmy Tow. akc. R. Ditmar Br. Brünner w Wiedniu, filja we Lwowie przeciw firmie „Eukos“ we Lwowie, z wyroku z dnia 31. 10. 1912 Cg. II. 591|12 zapadłego przeciw hipotecznemu poprzednikowi Juliuszowi W w kwocie 3739 K 12 h. z pn. na kwotę 652 zł. 97 gr. stosując 10% miarę przerachowania w myśl § 27 rozp. waloryzacyjnego.

Sąd apelacyjny we Lwowie jako rekursowy uchwałą z dnia 30 kwietnia 1925 lcz. 403|25|1 uwzględnił rekurs dłużniczki i zmienił zaskarzoną uchwałę w ten sposób, że odmówił wnioskowi wierzyciela Mojżesza B. o przerachowanie powyższej pretensji.

Uzasadnienie: Obecny wierzyciel Mojżesz B. jako cessjonarjusz towarzystwa akcyjnego Ditmar br. Brunner w Wiedniu ma na zasadzie § 1394 u. c. tylko prawa swego poprzednika prawnego i może żądać przerachowania tylko pod tymi samymi warunkami, pod jakimi mogłoby go żądać Towarzystwo akc. Ditmar Br. Brunner. Wedle § 43 rozp. z 14|5 1924 p. 441 Dz. U. R. P. ustęp 2 nie może być obywatel polski zobowiązany do zapłaty obywatelowi państwa, którego pieniądze uległy spadkowi wartości, sumy wyższej niż ta, jaka by mu przypadła w obcem Państwie od obywatela tegoż Państwa na podstawie prawa tam obowiązującego nawet w razie, gdy w państwie tem obywatele polscy są co do swych należności pieniężnych na równi traktowani z obywatelami miejscowymi.

Wedle wyjaśnienia urzędowego Ministerstwa Sprawiedliwości obywatele polscy w Austrji niemieckiej traktowani są na równi z jej własnym[1] obywatelami, jednakże otrzymują zapłatę podług nominalnej wartości pretensji, że pretensje opiewające na dawne korony austrjackie płatne są w stosunku jednej korony waluty koronowej obecnej, za jedną dawną koronę przedwojenną, a na podstawie ustawy z 20|12 1924 Nr. 461 Dzpp. austr. zapłata może być ofiarowaną w szylingach w stosunku 10.000 koron za 1 szylling. Tylko niektóre pretensje (Familiengläubigergesetz, Geldausgedingserhöhungsgesetz i t. d.) są uprzywilejowane — o które tu jednak nie chodzi, bo przedmiotowa pretensja jest ceną kupna za dostarczony towar. Skoro więc pretensje takie jak niniejsza, w Austrji nie są przerachowywane, przeto Tow. Ditmar. Br. Brunner jako firma austrajacka, nie mogłaby w Polsce odwoływać się do przepisów o przerachowaniu przeciw obywatelowi polskiemu. Cesja nie może tego stanu rzeczy zmienić. gdyż dłużnik nie może być zniewolony do płacenia cessjonarjuszowi więcej, niżby płacił cedentowi i może przeciwstawić cessjonarjuszowi wszystkie zarzuty, jakie ma przeciw cedentowi.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rekursu wierzyciela od powyższej uchwały, odsyłając rekurenta do jej trafnych pobudek, a na wywody rekursu zauważył, że zakład filjalny nie ma odrębnej osobowości prawnej od zakładu głównego, którego jest częścią integralną, obyd-

wa mają jedną niepodzielną osobowość prawną, zależną od miejsca siedziby zakładu głównego, podobnie jak niepodzielną jest osobowość prawna osób fizycznych (§ 16 u. c.) — Powołanie się zaś rekurenta na traktat w St-Germain niczego nie dowodzi, skoro przewidziane w nim uregulowanie sposobu zapłaty wzajemnych pretensji między obywatelami państw sukcesyjnych drogą specjalnych układów, jak dotąd nie nastąpiło, co sam rekurent przyznaje.

---

91) Oparty na przepisie § 1327 u. c. obowiązek do ponoszenia lub uzupełnienia kosztów utrzymania osoby poszkodowanej, nie jest obowiązkiem do świadczenia alimentacji, lecz obowiązkiem do wynagrodzenia szkody.

Żądanie podwyższenia przyznanych prawomocnym wyrokiem świadczeń opartych na powyższym tytule jest w drodze nowego sporu niedopuszczalne.

Orzeczenie izby III S. N. z dnia 15|9 1925 R 585|25.

Sąd okręgowy cywilny, jako handlowy w Krakowie wyrokiem z dnia 10 stycznia 1925 Cg II 210|24|8 orzekł, że pozwany Skarb Państwa winien jest zapłacić powodom dodatkowe raty alimentacyjne za czas od 1|5 do 3|10 1924 do rąk powódki Heleny U. w kwocie łącznej 259 złotych a nadto w miejsce dotychczasowych rat alimentacyjnych z mocy wyroku Sądu okręgowego jako handlowego w Krakowie z dnia 14|2 1924 Cg II 19|12|23 płacić miesięcznie z góry od 1|XI 1924 powódce Helenie U. 3.36 zł., pozostałym zaś powodom po 2 zł., — oddalił natomiast powodów z dalszem żądaniem zapłaty 346.51 zł. jako dodatkowych rat alimentacyjnych za czas 1|5 do 31|10 1924 tudzież z zapłatą miesięcznych kwot alimentacyjnych ponad wysokość wyżej ustaloną.

Ponieważ kwestja wysokości rat alimentacyjnych została załatwiona prawomocnym wyrokiem z 14|II 1924 i nie mogła być więcej w obecnym sporze rozpatrywana, sąd poddał badaniu jedynie kwestję czy raty alimentacyjne prawomocnym wyrokiem ustalone miały w spornych miesiącach taką samą siłę kupna, jak w lutym, kiedy wysokość ich ustalono. Ustalając na podstawie powyższego wyroku, że utrata utrzymania, jaką powodowie ponieśli przez śmierć osoby obowiązanej z ustawy do ich utrzymania, została ocenioną na łączną kwotę 12.48 zł. miesięcznie poddał sąd zbadaniu wewnętrzną wartość tej kwoty w spornych miesiącach w stosunku do lutego 1924, opierając się w tej mierze na datach zaczerpniętych z wyjaśnienia Głównego Urzędu statystycznego i przy ustaleniu nowych rat alimentacyjnych uwzględnił procesowo wzrost kosztów utrzymania za sporne miesiące, wyznaczony przez powyższy urząd.

Sąd apelacyjny w Krakowie wyrokiem z dnia 12 maja 1925 lcz. Bc III 82|25 uwzględnił apelację powodów i zniósł zaskarżony wyrok, zwracając sprawę Sądowi I instancji z poleceniem przeprowadzenia ponownej rozprawy i wydania nowego wyroku.

Uzasadnienie: W myśl § 1327 u. c. należy się osobom pozostałym po zabitym, o których utrzymanie zabity miał się starać podług ustawy, to co skutkiem jego śmierci utraciły. Jest to zasada powoda, której musi stać się zadość bez względu, czy chodzi o pierwsze ustalenie wyrokiem odnośnego odszkodowania, czy też o podwyżkę odszkodowania już wyrokiem ustalonego. Przy ustaleniu podwyżki nowym wyrokiem, sąd ze względu na powyższą zasadę, musi badać jaka kwota utrzymania odpowiada w danym czasie wysokości straty poniesionej przez osobę poszkodowaną wskutek śmierci zabitego, a dla ustalenia takiej podwyżki, nie może się zadowolić tylko zbadaniom zwyżki kosztów utrzymania w stosunku procentowym do czasu, w którym wydano pierwotny wyrok, lecz musi zbadać, czy wogóle kwoty poprzednim wyrokiem przyznane, po uwzględnieniu owej zwyżki, wystarczają na utrzymanie. Uzasadnionemu w kierunku powyższym roszczeniu powodów nie czyni zadość zaskarżony wyrok, gdyż kwoty podwyższonych w nim rat alimentacyjnych są tak znikome, że absolutnie nie mogą wystarczyć na utrzymanie człowieka i nie odpowiadają ani zasadzie § 1327 u. c. i wogóle zasadom odszkodowania, ani też zasadzie wyrażonej

w wyroku Bc III 237|22|7, która przy każdorazowem uregulowaniu niniejszej kwestji, musi być braną za podstawę. Ponieważ sąd I instancji, wychodząc z zasadniczo odmiennego punktu widzenia prawnego, nie przeprowadził ustaleń potrzebnych dla orzeczenia w sprawie samej w duchu przedstawionego tu poglądu, w szczególności w kierunku zbadania stosunków majątkowych powodów, ich potrzeb wchodzących w zakres utrzymania kwestji przypuszczalnego zarobku ś. p. Aleksandra K. oraz dochodów powodów z innych źródeł, przeto zachodzi potrzeba uzupełnienia postępowania w powyższych kierunkach.

Sąd Najwyższy uwzględniając rekurs pozwanego zniósł zaskarżoną uchwałę Sądu apelacyjnego i polecił temu Sądowi, aby ponownie załatwił odwołania powodów i rekurs pozwawanego przy uwzględnieniu zapatrywania prawnego wyrażonego poniżej.

Uzasadnienie: Zapatrywanie prawne wyrażone w zaskarżonej uchwale nie jest zgodne z ustawą. Jeżeli chodzi o koszta utrzymania, które rodzice mają świadczyć dziecku (§§ 141, 143, 166 u c.), to obowiązek ustawowy trwa cały czas, jak długo dziecko potrzebuje wychowania i utrzymania i musi odpowiadać każdorazowym potrzebom dziecka. Wskutek wypadku kolejowego obowiązek ojca do alimentacji nie przeszedł na Skarb Państwa; skarb jest w myśl § 1327 u. c. tylko obowiązany do zwrotu tego co ubyło pozostałym, o których utrzymanie miał się w myśl ustawy starać zmarły. Nie jest to zatem trwający przez pewien czas obowiązek do świadczenia utrzymania, ale obowiązek do wynagrodzenia szkody. O tym obowiązku orzekł już wyrok Sądu okręgowego w Krakowie z d. 15|2 1924 C II 12|27, przyznając powodom nietylko odszkodowanie za czas od 1|4 1920 do 29|2 1924 ale także i za dalszy czas od 1|3 1924 r, (dzieciom do osiągnięcia 18 roku życia, a niedołężnej do czasu odzyskania zdolności zarobkowej). Odszkodowanie jest bezsprzecznie bardzo nizkie — lecz wyrok stał się prawomocny.

Ponieważ wyrok także przesądza rzecz co do spornego stosunku prawnego (§ 411 p. c.) przeto orzekłszy o wynagrodzeniu szkody, żądanem za czas przyszły, przesądził wysokość tej szkody, Naprawianie wyroku niekorzystnego w drodze nowego sporu nie jest dopuszczalne poza przypadkami z §§ 529—547 p. c. Wykładni jaką Sąd apelacyjny pragnie nadać ustawie, stanąłby na przeszkodzie już przepis § 1489 u. c.

Gdy zatem uzupełnienie dowodów okazuje się zbyteczne, uchylono zaskarżoną uchwałę.

---

92) Dla sporu wytoczonego przez przymusowego zarządcę o opróżnienie mieszkania znajdującego się w majętności będącej przedmiotem zarządu przymusowego, właściwy jest sąd egzekucyjny.

Orzeczenie izby III S. N. z dnia 7|9 1925 R 610|25.

Sąd powiatowy w Gródku Jagiellońskim wyrokiem z dnia 16 marca 1925 C I 26|25|8 oddalił powoda przymusowego zarządcę dóbr D. z żądaniem, by pozwany opróżnił leśniczówkę Z. w dobrach D. i oddał ją w posiadanie powodowi.

Sąd okręgowy cywilny we Lwowie jako odwoławczy wyrokiem z dnia 19 maja 1925 lcz. Bc. XI 163|25|3 zniósł z przyczyny nieważności zaskarżony wyrok wraz z uprzedniem postępowaniem i skargę odrzucił.

Uzasadnienie: Ponieważ spór niniejszy zawisł w ciągu postępowania egzekucyjnego toczącego się przed tutejszym Sądem Okręgowym do L. 84|23 jako sądem egzekucyjnym w sprawie Anny z Ks. L. Ks R. przeciw Marjanowi G. o przymusowy zarząd dóbr D. i powstał z przyczyny tego postępowania egzekucyjnego, przeto dla skargi powoda wyłącznie właściwym jest sąd tutejszy (§§ 17 ust. II i 51 o. e.): Ponieważ zaś zaskarżony wyrok wydał sąd nieusuwalnie niewłaściwy, przeto wyrok ten jest wedle § 477 ust. 3 p. c. nieważny, a nieważność tą należało uwzględnić z urzędu (§ 471 ust. 7 p. c.).

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rekursu rewizyjnego powoda i zaskarżoną nim uchwałę sądu odwoławczego zatwierdził

z trafnych pobudek w niej przytoczonych, odpowiadających stanowi aktów i ustawie. Na wywody rekursu zauważył ponadto, że wprawdzie stosunek służbowy, z którem związane było sporne mieszkanie, powstał i wypowiedziany został jeszcze przez ówczesnego właściciela majętności D. przed wprowadzeniem przymusowego zarządu, atoli wedle stanu aktów i zgodnego z nim ustalenia wyroku sądu I, które w postępowaniu odwoławczem nie uległo w zmianie, powód jako zarządca przymusowy rzeczonej realności zatrzymał pozwanego na dalszy jeszcze miesiąc w charakterze urzędnika do wydawania drzewa i dopiero z dniem 3 10 1923 posadę tę listownie mu wypowiedział i odnośny stosunek służbowy rzeczywiście rozwiązał. Wobec tego i gdy wedle stanu aktów w czasie wniesienia obecnej skargi zarząd przymusowy majętności D. jeszcze nie istniał, trafne jest pzzyjęcie sądu odwoławczego, że spór niniejszy wyłonił się w toku postępowania egzekucyjnego i z powodu tegoż, co uzasadnia w myśl §§ 17 ust. 2 i 51 u. e. wyłączną rzeczową właściwość sądu egzekucyjnego dla osadzenia tej sprawy.

---

93) Działacz uboczny jednej strony nie może żądać od strony przeciwnej na zasadzie § 408 p. c. odszkodowanie za swawolne prowadzenie sporu.

Orzeczenie izby III S. N. z dnia 7|9 1925 Rw. 1427|25.

Sąd Najwyższy uwzględniajęc rewizję pozwanego Marka L. od wyroku Sądu okręgowego w Przemyślu jako odwoławczego z dnia 30 kwietnia 1925 lcz. Bc III 47|25|19, którym na odwołanie powódki Salomeji F. zmieniono częścią wyrok sądu powiatowego w Przemyślu z dnia 8 kwietnia 1924 lcz. C I 322|23|10, zmienił zaskarżony wyrok sądu odwoławczego i przywrócił do mocy prawnej wyrok sądu powiatowego, oddalający powódkę z żądaniem skargi co do pozwanego Marka L., — z powodów:

Z podniesionych w rewizji pozwanego przyczyn rewizyjnych z § 503 l. 2 i 4 p. c. nie można ostatniej odmówić słuszności.

Marceli L. nie pozostawał ze stroną powodową w żadnym stosunku prawnym; nie mógł zatem naruszyć umownego obowiązku. Bez względu zaś na umowę trudno mówić o wyrządzeniu szkody z § 1295 u. c. przez bronienie się w sporze z S., ponieważ ono nie miało na celu rozmyślnego wyrządzenia szkody drugiemu, ale tylko utrzymanie się przy lokalu sklepowym, który nie należał do strony powodowej z mocy prawa rzeczowego. Oparcie odszkodowania na przepisie § 408 p. c. jest zasadniczo błędne. E. prowadził spór ze Sydonją F. swawolnie a obecna strona powodowa przystąpiła do tego sporu w charakterze działacza ubocznego. Działacz uboczny nie jest stroną, ale tylko pomocnikiem strony (§ 19 p. c.). a od strony przeciwnej może w razie wygrania żądać tylko kosztów sporu, (§ 41|1 p. c.). Wyjątkowy całkiem przepis § 408 p. c. przyznający stronie przeciwnej odszkodowanie za swawolę, nie da się rozciągnąć na działacza ubocznego. Dlatego na podstawie tego przepisu nie można przyznać żadnego odszkodowania stronie przeciwnej.

---

94) Roszczenie do Skarbu państwa z tytułu odpowiedzialności za zaginięcie przesyłki kolejowej, co do której odpowiedzialność ta była ograniczona wedle dodatku IV do taryfy bagażowej (Dz. U. Nr. 94/23 poz. 753), może byc przerachowana tylko wedle tej sumy, do której sięga ograniczona odpowiedzialność.

Orzeczenie Izby III. S. N. z dnia 7/9 1925 Rw. 959/25.

Sąd okręgowy cywilny we Lwowie wyrokiem z dnia 1 września 1924 L. cz. Cg. IV. 271/23/15 orzekł, iż pozwany Skarb państwa winien zapłacić powodowi kwotę 9 zł. 04 gr. oddalając powoda z nadwyżką żądania w kwocie 2161 zł. 96 gr.

Sąd okręgowy ustalił w danym razie pełną wysokość szkody na sumę 2172 zł., przyjął jednak odpowiedzialność kolei za zaginioną przesyłkę w kwocie ograniczonej do sumy maksymalnej po 120.000 Mk. za 1 kg. wedle dodatku IV do taryfy bagażowej (Dz. U. 94/23 poz 753). Do zastosowania pełnej odpowiedzialności kolei nie znalazł sąd podstawy,

gdyż do uzasadnienia takiej odpowiedzialności nie wystarcza zarzucone przez powoda grube niedbalstwo pracowników kolejowych, skoro przepis art. 35 ust. 2 przep. przew. wymaga do tego stwierdzenia ich złej woli, której za równoznaczną z grubem niedbalstwem uważać nie można. Pozatem w niniejszym wypadku o grubem niedbalstwie nie może być mowy, wobec ustalenia, że pomieszczenie przesyłki w przedsionku lokalu służbowego pod dozorem stróża nocnego, zamiast w magazynie podręcznym było podyktowane ułomną konstrukcją budynków stacyjnych, przesyłka zaś zaginęła z zamkniętego na klucz przedsionka urzędu stacyjnego, w czasie, gdy stróż był zajęty obchodzeniem innych budynków stacyjnych.

Pretensja powoda wynosiła licząc po 120.000 Mk. za 1 kg. brakującej wagi, kwotę 6.570.400 Mk., w której uwzględniono także zwrot przewoźnego w wysokości 90.400 Mk. W czasie powstania pretensji t. j. we wrześniu 1923 kwota powyższa równała się wedle skali § 2 rozp. walor. sumie 131 zł. 14 gr., którą w myśl rozp. Prez. Rzp. z 28/6 1924 Nr.56 Dz. U. przerachowano w wysokości 10 proc. na kwotę 13 zł. 14 gr. Skoro powód w styczniu 1924 otrzymał na rachunek swej należności sumę 6.570.400 Mk. równającą się wówczas sumie 4 zł. 10 gr., więc pozostała do wyrównania kwota 9 zł. 4 gr., którą powodowi przyznano.

Sąd Apelacyjny we Lwowie wyrokiem z dnia 27 grudnia 1924 L. cz. Bc. I. 672/24/3 uwzględnił częściowo apelację powoda i zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że z zaskarżonej pretensji przyznał powodowi sumę 48 zł. 46 gr.

Uzasadnienie: Zasadę odpowiedzialności kolei za zaginioną w danym razie przesyłkę przyjął Sąd Apelacyjny zgodnie ze sądem I. instancji, nadmieniając zresztą, że kwestja niedbalstwa służby kolejowej, jest ze względu na przepisy art. 35 i 39 rozporządzenia Ministra koleji żelaznych z 20/10 1921 poz. 708 bez znaczenia dla określenia rozmiarów odpowiedzialności koleji za zaginiony bagaż.

Co do wysokości przyznać się mającego odszkodowania, wyraził natomiast Sąd Apelacyjny zapatrywanie, że przepisu § 35 a) i c) rozporządzenia z 28 czerwca 1924 poz. 666 rz. u. nie można stosować do odszkodowania obliczonego według normy ustalonej w dodatku IV do taryfy bagażowej ogłoszonej w Nrze 94 Dz. U. z r. 1923 poz. 753, gdyż to prowadziłoby w rezultacie do ograniczenia już ograniczonej odpowiedzialności koleji o dalsze 90 proc., co nie mogło być zamiarem ustawodawcy. Dlatego też zdaniem Sądu Apelacyjnego, przepis powyższy stosować należy do całej sumy odszkodowawczej, obliczonej według skali § 2 rozp. walor, z tem jednak zastrzeżeniem, że suma wynikła w przerachowaniu na 10 proc całej sumy odszkodowawczej, nie może przewyższać kwoty, do jakiej sięga odpowiedzialność koleji za zaginiony bagaż według norm stanowiących o wysokości odszkodowania. Wychodząc z tego założenia uważał sąd apelacyjny, że należało wartość zaginionej przesyłki ustalonej na kwotę 2172 zł. przerachować na 10 proc. t. j. na kwotę 217 zł.20gr. Ponieważ jednak kwota ta przewyższa odszkodowanie do jakiego kolej jest po myśli rozporządzenia z 14/9 1923 poz. 753 obowiązaną, a kwota ta łącznie z przewoźnem wynosiła 6,570.400 Mk., które w miesiącu październiku 1923 równały się sumie 52 zł. 56 gr., więc do tej sumy należy obniżyć należne powodowi odszkodowanie, odliczając od niej pobraną już przez powoda sumę 6,570.400 równającą się w chwili wypłaty sumie 4 zł. 10 gr.

Sąd Najwyższy nie uwzględniając rewizji powoda, a uwzględniając rewizję pozwanego, zmienił częściowo wyrok sądu apelacyjnego i w całości orzekł:

I. Pozwany Skarb Państwa winien zapłacić powodowi z zaskarżonego roszczenia tylko 24 złote 23 gr. z odsetkami, etc.

II. Oddala się powoda z dalszem żądaniem co do 2147 zł. 77 gr.

Pobudki rozstrzygnięcia:

I. Powód oparł swą rewizję na przyczynach rewizyjnych z § 503 l. 2, 3, i 4 p. c.; jednak niesłusznie.

Pierwszej z tych przyczyn nie uzasadnia pominięcie dowodu ze znawców na przydatność magazynu podręcznego na stacji Sapieżanka, gdyż zeznania świadków dały dostateczną podstawę do powzięcia ustaleń. Ustalenia odnośne są zgodne z zeznaniami świadków i nie przedstawiają również przyczyny rewizyjnej z l. 3.

Mylnym jest wprawdzie wywód Sądu II., że pytanie co do niebalstwa służby kolejowej w przechowaniu pakunku powoda jest bez znaczenia dla odpowiedzialności kolei; Sąd II. powołał w tym kierunku przepisy rozp. Min. Kolei Żel. z 20/10 1921 poz. 708 Dz. U., przeoczył jednak, że rozp. to zostało zmienione rozp. z dn. 5/3 1923 poz. 193 Dz. U. (art. 36 l. 2). Pomimo tego fakty ustalone przez oba sądy nie dają żadnej podstawy do przyjęcia złej woli lub wyraźnego niedbalstwa pracowników kolei, jak to już oba sądy wywiodły szczegółowo. Należy zatem stosować zwykłą odpowiedzialność kolei za bagaż, która według § 1 cz. I. l. 4 rozp. Min. Kolei Żel. z d. 14/9 1923 poz. 753 Dz. U. wynosi 120.000 Mk. za 1 kg. bagażu i daje łącznie ze zwrotem przewoźnego 6,570.400 mk., równe 52 zł. 56 gr. Po potrąceniu wypłaconej kwoty 4 zł. 10 gr. pozostaje 48 zł. 46 gr. Z tego przyznaje się powodowi 50 proc., a to w myśl § 35 a, rozp. o przerachow. i § 1 l. 2 rozp. Rady Min. z d. 7/1 1925 poz. 35 Dz. U. Pełne przerachowanie nie jest niczem uzasadnione; przepisy o przerachowaniach nie dają bowiem żadnej podstawy do przyjęcia, jakoby roszczenie do kolei, oparte na ograniczonej odpowiedzialności miały być przerachowane odmiennie od innych roszczeń.

II. Uzasadnioną jest natomiast rewizja Skarbu Państwa, oparta na przyczynie rewizyjnej z l. 4 § 503 p. c., — a to z pobudek wyżej przytoczonych. Rewizja ta potrąca tylko mylnie upłatę 4 zł. 10 gr. od połowy obliczonego rozszczenia (50 proc. zamiast od całości; upłata nastąpiła na całe roszczenie a dopiero pozostała reszta ma być przerachowana w myśl obowiązujących przepisów.

Uwagi sprawozdawcy:

Powyższe orzeczenie Sądu Najwyższego budzi znaczne wątpliwości o ile chodzi o interpretację pojęcia „złej woli i wyraźnego niedbalstwa" z art. 36/2 przepisów kolejowych. Ścisłe i skrupulatne badanie i ocenienie, **kiedy** zachowanie się organów kolejowych dopuszcza konkluzję w kierunku zwłaszcza jej **„wyraźnego** niedbalstwa", jest tem więcej konieczne, ileże skutki prawne tej oceny są nader doniosłe: od tej oceny wszak zawisło, czy należy przyjąć **ograniczoną**, czy też **pełną** odpowiedzialność Zarządu kolejowego jako przewoźnika.

Obowiązująca u nas w Małopolsce ustawa cywilna nie zna terminu prawnego **„wyraźne** niedbalstwo" z art. 36. ust. 2. Regul. kol. Jeśli zechcemy subsumować „wyraźne" niedbalstwo pod naukowy lub ustawowy termin prawny, natrafimy na trudności. Obok najwyższego stopnia winy „dolus", rozróżniali Rzymianie dwa rodzaje niedbalstwa, które stanowiły winę jako podstawę odszkodowania, a to „culpa lata", którą opisywali jako „non intellegere id, quod omnes intellegunt", oraz „culpa levis", którą stanowiła negligencja tj. zaniechanie tej pilności, jaką ktoś „suis rebus adhibere solet". Austr. ustawa cywilna recypowała w § 1294 u. c. powyższe pojęcia winy: a) jako „zawinioną nieświadomość", b) jako „brak należytej uwagi lub pilności przez przeoczenie".

Jeślibyśmy otóż chcieli nagiąć użyty w Regulaminie kol. (art. 36/2) termin **„wyraźne niedbalstwo"** do utartej nomenklatury ustawowej, to musielibyśmy powiedzieć, że przymiotnik „wyraźny" nie da się zidentyfikować z powyższemi określeniami, ani też z tym stopniem zaniedbania, jaki ma na oku ustawa cywilna np. w § 228 u. c. przy odpowiedzialności opiekuna (z pilnością uczciwego i pilnego ojca rodziny") lub w § 513 u. c. przy odpowiedzialności użytkowcy („jak dobry gospodarz").

Atoli art. 282 u. h. stworzył stopień pilności sui generis: „die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes", który zd. m. nadaje się najwłaściwiej do wykładni „wyraźnego niedbalstwa" z art. 36/2 Reg. kol. Przez użycie określenia „wyraźne niedbalstwo" w Reg. kol. ustawodawca nie odróżnił

czy zaniedbanie jest „grube“ czy też stanowi tylko „przeoczenie“, lecz wystarczy do uzasadnienia pełnej szkody, by zaniedbanie wyraźnie względnie **oczywiście polegało na zaniechaniu tej uwagi lub pilności**, jakiej wymagać należy **od porządnego kupca przy dołożeniu „zwyczajnych zdolności“, o których wspomina § 1297 u. c.**

Że wykładnia ta odpowiada woli ustawodawcy, nie można wątpić, gdy się zważy, iż kolej jest kupcem (art. 4 i 272 p. 3 ust. handl., tudzież Staub — Pisko, Komentar zum H. G. B, ad art. 4 i 272) i że w myśl art. 282 ust. handl. każdy, kto z interesu będącego po jego stronie czynnością handlową, obowiązany jest wobec drugiego do staranności, winien dołożyć staranności porządnego kupca. Przepis art. 36 p. 2 Reg. kol. opiera się niewątpliwie, bo musi się opierać na art. 282 ust. handl., a przemawia za tem jeszcze jeden doniosły i zasadniczy wzgląd.

Oto mianowicie ciężar dowodu w kierunku złej woli lub niedbalstwa przekazała ustawa poszkodowanemu. Wiadomo ogólnie, że strona poszkodowana nie posiada możności badania w sferze wagonów i magazynów kolejowych losu jej bagażu, a Zarząd kolejowy z reguły odmawia nie tylko poszkodowanemu, ale nawet Sądowi procesowemu wglądu w akta administracyjne, choć one stanowią dowód wspólny. Nasi sędziowie zaś — z nielicznymi wyjątkami — nie wyciągają stąd konsekwencji z § 307/2 p. c., bo... pozwanym jest Skarb Państwa. Wskutek tego tylko w bardzo rzadkich wypadkach uda się powodowi w sporze przeciw Zarządowi kolejowemu o odszkodowanie, wykazać złą wolę lub niedbalstwo pracowników kolejowych, jakkolwiek wyniki dochodzeń kolejowych często nawet czyny karygodne funkcjonarjuszów kolejowych ujawniają.

Byłoby tedy rzeczą Sądu Najwyższego, stojącego na najwyższej straży wymiaru sprawiedliwości, by przez liberalną, swobodną ocenę konkretnych faktów, powodujących szkodę przez zaginięcie bagażu podróżnego, — częstokroć jedynego majątku strony poszkodowanej — przyjmować „wyraźne niedbalstwo“ pracowników kolejowych w każdym wypadku ujawnionego wyraźnie zaniechania staranności porządnego kupca i by przez to ostatecznie wprowadzić jakie takie **bezpieczeństwo prawne** dla stron zawierających z koleją umowę o przewóz.

Lecz pozatem miejmy zasadniczo na oku, że sam fakt **ograniczenia w drodze ministerjalnego rozporządzenia** odpowiedzialności kontrahenta, którym jest przy transporcie kolejowym Skarb Państwa, za szkodę spowodowaną drugiemu kontrahentowi, **mimo braku wszelkiej winy po stronie tego drugiego kontrahenta,** jest obrazą poczucia prawnego. Kwestja ta była już niejednokrotnie przedmiotem dyskusji prawniczej. Z faktu, że dyskusja ta odbywała się na łamach poczytnych pism codziennych, wynika, że ogół społeczeństwa — nie tylko zawodowi prawnicy — poruszony był do żywego ograniczeniem odpowiedzialności kolei za szkody podczas przewozu.

W Austrji zajmował się roztrząsaniem tego zasadniczego problemu m. i. dr. Julius Ofner: „Die Haftung der Eisenbahn für Reisegepäck“ oraz prof. dr. Oskar Pisko: „Der Umfang der Haftung der Eisenbahn für verlorenes Reisegepäck“ (Juristenzeitung der Neuen Freie Presse z 16/8 1922), dr. Adolf Mathias i w. i. U nas również od czasu do czasu omawiano w pismach problemat ograniczonej odpowiedzialności Zarządu kolejowego z tytułu umowy transportowej (Józef Ciechowski w „Rzeczypospolitej“ oraz podpisany w „Kurjerze Lwowskim“ z r. 1922).

Communis opinio szła w tym kierunku, że ograniczenie odpowiedzialności kolei w drodze rozporządzenia **sprzeciwia się zasadom Konstytucji, że jest contra bonos mores i przeciw uczciwości w obrocie,** gdyż pod względem gospodarczym jest ono identyczne z zupełnem **wykluczeniem** odpowiedzialności kolei, mimo monopolu Zarządu kolejowego. Do takiego stanowiska przychylił się Sąd Najwyższy wiedeński, który uznał ograniczenie odpowiedzialności kolei „für eine Aufrechterhaltung des **äusseren Scheines** einer Haftpflicht“ i przyznał **pełne** odszkodowanie za zaginiony bagaż. (Orzeczenie ogłoszone 25/7. 1922 w N. fr. Presse l. c.).

Również orzeczenie naszego Sądu Najw. Izby III. z 24/4. 1923 Rw. 3135/22 (Por. Brzeski, Przepisy przewozowe, Lwów, Kodeks 1925 ad art. 36) wzniosło się do liberalnego tłumaczenia niedbalstwa organów kolejowych na korzyść kontrahenta kolei. Czytamy tam: „Świadome narażenie przesyłki

bagażowej **na znane dobrze kolejarzom niebezpieczeństwo**, połączone z długo trwającą i mniej ściśle dozorowaną przesyłką zwyczajną, pozostającą w nocy na torze, jest **świadomem** narażeniem przesyłki na szkodę“.

Obecne orzeczenie Sądu Najwyższego zbacza z tej drogi i przyjmuje, że nie zachodzi „wyraźne“ niedbalstwo, pomimo, że posyłka umieszczoną została **w przedsionku** lokalu służbowego, **zamiast w magazynie podręcznym**, a ustalonem zostało, że stróż nocny wprawdzie pełnił służbę, lecz był zajęty obchodzeniem **innych** budynków stacyjnych. Pozostaje zagadką, jak w takim wypadku jaskrawego naruszenia instrukcji i przepisów przewozowych przez organa kolejowe, można uznać zachowanie się służby kolejowej za odpowiadające przepisom. „Wyraźne niedbalstwo“ nie może się wyraźniej ujawnić! Czyż nie pomyślą czynniki naszego najwyższosądowego wymiaru sprawiedliwości o tem, że przez podobne orzeczenia zaoszczędzi się wprawdzie Zarządowi kolejowemu stosunkowo nieznacznego wydatku, ale wyrządza się niepowetowaną szkodę powszechnemu poczuciu prawa i bezpieczeństwu prawnemu? *)

Dr. Henryk Landesberg.

---

95) Właściciel gruntu poddzierżawionego przed dniem 28 sierpnia 1924 jako dniem wejścia w życie obecnie obowiązującej ustawy o ochronie drobnych dzierżawców, ma wobec poddzierżawcy nietylko prawo żądania zapłaty czynszu (art. 9) ale i prawo wypowiedzenia poddzierżawy w razie niezapłacenia przez poddzierżawcę ustawą oznaczonego czynszu do rąk właściciela.

Orzeczenie Izby III Sądu Najwyższego z dnia 25 lipca 1925 Rw 1313/25.

Wyrokiem Sądu powiatowego w Brzozowie z dnia 11 lutego 1925 Lcz. C I. 227/24/I oraz zatwierdzającym tenże wyrok wyrokiem Sądu okręgowego w Sanoku jako odwoławczego z dnia 16 kwietnia 1925 L. cz. Bc 98/25/2 odmówiono żądaniu powoda o orzeczenie, że pozwana winna zwrócić powodowi poddzierżawione jej 4 morgi gruntu „na Rakowcu“ z majętności Hroszówa powoda własnej.

Sąd Najwyższy uwzględniając rewizję powoda od wyroku sądu odwoławczego uchylił tenże wyrok i zwrócił sprawę sądowi odwoławczemu do ponownej rozprawy i wydania ponownego wyroku.

Uzasadnienie: Sąd Najwyższy nie podziela zapatrywania prawnego wyrażonego przez sąd odwoławczy, że właściciel gruntu poddzierżawionego przed dniem 28 sierpnia 1924, jako dniem wejścia w życie obecnie obowiązującej ustawy o ochronie drobnych dzierżawców, ma wobec poddzierżawcy tylko prawo żądania zapłaty czynszu, a nie ma prawa wypowiedzenia poddzierżawcy, tylko dzierżawca. Ustawa sama wyraźnie takiej różnicy nie czyni, a tylko głosi, że poddzierżawcy

---

*) W związku z powyższemi uwagami P. Sprawozdawcy należy wskazać na orzeczenie naszego Sądu Najw. z 26/3 1925 Rw. III. 503/25, ogłoszone w zeszycie Nr. 9—10 b. r. „Głosu Prawa“ i zaopatrzone przez nas uwagą, nie skąpiącą zasłużonego uznania. Orzeczenie omówione powyżej zeszło niestety istotnie z tej wyżyny, a niechaj nam wolno będzie zwrócić uwagę na jedną jeszcze uderzającą w tem orzeczeniu okoliczność faktyczną. Oto ustaloną została „ułomna konstrukcja budynków stacyjnych“ i tem usiłowano usprawiedliwić umieszczenie bagażu w miejscu, które na ten cel nie jest prawidłowo przeznaczone ani urządzone (por. do tego art. 39. Reg. kol.) — zamiast w tej okoliczności dopatrzeć się owszem najwyraźniejszego niedbalstwa Zarządu kolei. Jeśliby nawet „ułomność konstrukcji“ owych budynków spowodowaną była jakiemiś zdarzeniami nadzwyczajnemi, to zdarzenia takie jak np. zdarzenia wojenne, nakładają właśnie na kolej obowiązek tem większej t. j. równie nadzwyczajnej staranności. (Tak orzeczenie niemieckiego Reichs-Oberhandelsgericht Nr. 15. str. 174 podane u Stauba-Pisko ad art. 282 u. h. § 3.) — Przyp. Red.).

działek do 5 ha obszaru korzystają z ochrony tej ustawy i mają płacić czynsz właścicielowi, a nie mają obowiązku do żadnych odpłat na rzecz dzierżawcy (art. 9). Z tego wynika, że od czasu wejścia w życie obecnej ustawy o ochronie drobnych dzierżawców, poddzierżawcy stoją pod jej ochroną w stosunku do właściciela, a nie do dzierżawcy, który ograniczony został do gruntu, jaki sam użytkuje i za ten tylko jest odpowiedzialny wobec właściciela.

Jeśli zatem ustawa dała prawo właścicielowi żądania czynszu od poddzierżawcy, z którym żadnej umowy nie zawierał, to tem samem dała mu prawo wysnucia tych konsekwencyj prawnych jakie łączy ustawa z niezapłaceniem w terminie czynszu, a więc prawo wypowiedzenia poddzierżawcy. Odmienna wykładnia tego przepisu doprowadzić by mogła do następstw przez ustawę wcale niezamierzonych. W szczególności jedna z przyczyn uprawniających do wypowiedzenia dzierżawcy, a to niezapłacenie czynszu w terminie, nie miałoby w praktyce żadnego znaczenia, i z tej przyczyny wogóle poddzierżawa rozwiązanaby być nie mogła. Właściciel bowiem nie miałby tego prawa, a dzierżawca nie miałby żadnego interesu w wypowiedzeniu, bo dla niego jest obojętne, czy poddzierżawca płaci czynsz lub nie, skoro on za to nie odpowiada, ani jemu się czynsz nie należy. W następstwie tego poddzierżawca korzystałby faktycznie z ochrony tej ustawy mimo że czynszu w terminie nie płaci, właściciel dopiero drogą skargi, a nawet egzekucji czynsz należny otrzymuje, a ustawa chronić ma tylko takiego poddzierżawcę, który czynsz w terminie płaci.

Ponieważ sąd odwoławczy wychodząc z mylnego zapatrywania prawnego nie rozpatrywał wcale czyli zachodzi przyczyna rozwiązania poddzierżawy, dlatego uwzględniając rewizję znosi się zaskarżony wyrok i jak wyżej, zarządza.

---

96) Zarzut spóźnionego doręczenia wypowiedzenia dzierżawcy można podnosić również przeciw wypowiedzeniom wnoszonym w kresach ustawowych (§ 560. l. 3 pc. Por. §§ 563 ust 1 i 564 ust. 2 p. c).

Orzeczenie Izby III. S. N. z dnia 10 czerwca 1925 Rw 1069/25.

Sąd powiatowy w Wojniczu wyrokiem z dnia 16 września 1924 lcz. C 47/24/10 uchylił wypowiedzenie dzierżawy z dn. 26/6 1924 K 103/24. Uzasadnienie: Pozwany bronił się przeciw wypowiedzeniu zarzutem spóźnionego wypowiedzenia. Sąd przyjmując na podstawie ustaleń, że w danym wypadku ma miejsce kontrakt dzierżawy, że zatem wypowiedzenie winno było być doręczone awizatowi na pełne 6 miesięcy, a nie wystarczy li tylko wpłynięcie wypowiedzenia do sądu w powyższym czasie, uznał wypowiedzenie za spóźnione.

Sąd okręgowy cywilny w Krakowie wyrokiem z dnia 17 marca 1925 lcz. B V 151/25 nie uwzględnił apelacji powoda, zatwierdzając zaskarżony wyrok I. inst. z motywów: Z okoliczności, że § 563 p. c. nie powołuje l. 3 § 560 p. c. nie można wbrew ogólnym przepisom proc. cyw. (§ 124 p. c.) wnioskować, iż bieg czasokresu dla wypowiedzenia może się rozpocząć, a co zatem idzie, i ukończyć bez doręczenia osobie, przeciw której ona jest skierowana. Wypowiedzenie jest wprawdzie jednostronnem rozwiązaniem umowy najmu, aby miało jednak skutek prawny, musi dojść do wiadomości strony przeciwnej. Wniesienie wypowiedzenia na czas do sądu nie jest równoznaczne z doręczeniem go awizatowi, albowiem ' nie sprawuje czynności pełnomocnika stron upoważnionego do odbierania w ich imieniu oświadczeń.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji powodów od powyższego wyroku. Uzasadnienie: Dla sporu podstawowe pytanie, czy umowa jest najmem czy dzierżawą, rozstrzygnęły niższe sądy słusznie, przyjmując dzierżawę l. 4 § 503 p. c.). Powodowie dzielą umowę na najem budynków, których nie objęli wypowiedzeniem, i na dzierżawę gruntów. Tak stosunku dzielić nie można (§ 1091 ost. zd. u. c.), ponieważ rozprawa nie dostarczyła do tego żadnej pod-

stawy; przeciwnie o jednolitości stosunku świadczy umówienie łącznego czynszu.

Także pytanie co do spóźnienia wypowiedzenia ocenił sąd trafnie. Z istoty wypowiedzenia, które nie jest czynnością procesową, lecz oświadczeniem wynajmującego, że chce rozwiązać umowę, wynika, że — chociaż sąd w tem pośredniczy — oświadczenie to skierowane jest nie do sądu — jak w skardze — lecz do przeciwnika. Kresy wypowiedzenia umowne (§ 560 l. 1 p. c.) oznaczone w osobnych przepisach, lub zwyczajowe (§ 560 l. 2 p. c.) i ustawowe (§ 560 l. 3 p. c.) obowiązują w równej mierze obydwie strony stosunku i żadna z nich nie może być ukrócona w swem prawie pełnego kresu wypowiedzenia w celu wynalezienia innego najemcy lub dzierżawcy, albo innego przedmiotu najmu lub dzierżawy.

Z orzecznictwa karnego.

97) Niestawiennictwo oskarżyciela pryw. przy wywołaniu sprawy pociąga za sobą bezwarunkowo utratę prawa skargi; wznowienie post. k. jest bezwarun owo niedopuszczalne, gdyż domniemanie § 46 ust, 3. p. k., że oskarżyciel od ścigania odstąpił, jest nieusuwalne (praesumptio juris ac de jure).

(O. S. Najw. Izba III z 19/5 1925 Kr. 257/25).

Uwagi sprawozdawcy:

Orzeczenie to, zapadłe na wniesione zażalenie w obronie ustawy, idzie po linji całego szeregu orzeczeń plen. Tryb. Kas. we Wiedniu, wedle których w razie omieszkania rozprawy oskarżyciel pryw. nie może ani żądać wznowienia post. k., ani kontynuować dawnego postępowania ani wnieść nowej skargi. Podobnie jednak, jak Tryb. Kas., nie wyjaśnia ono kwestji, jakie wobec tego ma znaczenie przepis § 363 l. 2 p. k., postanawiający w rozdziale o wznowieniu postępowania, iż postępowanie karne może być wytoczone i dalej prowadzone niezależnie od warunków i formalności wznowienia, a to podług przepisów ogólnych m. i... jeżeli oskarżyciel prywatny mający jeszcze prawo do skargi, takową wnosi, a w postępowaniu poprzedniem nastąiło zaniechanie lub wydanie wyroku uwalniającego tylko dlatego, że nie było wymaganego w ustawie wniosku strony interesowanej.

Otóż wobec powołanej powyż judykatury przepis ten mógłby tylko wówczas znaleźć zastosowanie:

1) jeżeli poprzednią skargę imieniem obrażonego wniosła osoba przezeń lub z ustawy do zastępstwa jego nie powołana, a następnie taż osoba na rozprawie nie stanęła albo nie postawiła wniosku na ukaranie albo Sąd nie dopuścił jej do rozprawy i stawiania wniosków dla braku legitymacji do zastępstwa;

2) jeżeli oskarzycielowi nie doręczono wezwania do rozprawy; w tym wypadku jednak może także oskarzyciel żądać doręczenia mu uchwały zastanawiającej postępowanie względnie doręczenia mu wyroku uwalniającego na piśmie i wnieść zażalenie względnie odwołanie.

Polski projekt ustawy post. k. przewiduje umorzenie post. k., jeżeli oskarzyciel pryw.: 1) odstąpił od oskarżenia w toku śledztwa (art. 65 § 1) lub 2) za zgodą oskarżonego w toku rozprawy głównej (art. 65 § 2). W pierwszym wypadku wznowienie jest niedopuszczalne (art. 576), w drugim wypadku zapada wyrok umarzający (art. 347) a wznowienie jest tylko wówczas dopuszczalnem, jeśli wyjdzie na jaw, że wyrok zapadł na podstawie kłamliwego zeznania świadka lub biegłego, sfałszowania dowodu rzeczowego lub przekupstwa (art. 560).

Wniosek o wznowienie może podać tylko sam oskarżyciel (art. 564) względnie osoby w art. 60 § 1 i § 2 wymienione, nie zaś

jego dziedzice, krewni etc.; wniosek musi być podpisany przez adwokata (art. 565).

Nieusprawiedliwione niestawiennictwo oskarżyciela pryw. na rozprawie uważa się za odstąpienie od oskarżenia (art. 292); dopuszczalnem więc jest tylko usprawiedliwienie przed rozprawą lub przy rozpoczęciu rozprawy; po rozprawie i wydaniu wyroku umarzającego usprawiedliwienie jest bezcelowe, gdyż wznowienie już dla braku wymogów z art. 347 nastąpić nie może, chyba, że poświadczenie doręczenia wezwania oskarżycielowi pryw. zostało sfałszowanem.

Podał Dr. Leon Peiper.

Z dokumentów idealistycznej ekspansji notarjatu małopolskiego.

Motto: L'appetit vient en mangeant.

(Lex) Wychodzący w Krakowie kwartalnik „Przegląd Notarjalny" poświęcił swój zeszyt—semestralny za lipiec do grudnia 1925 (str. 140) wydany na papierze ministerjalnym, propagandzie rozszerzenia przymusu notarjalnego w Małopolsce. Z argumentacją artykułów zawartych w tym zeszycie będziemy może jeszcze mieli sposobność rozprawić się specjalnie. Na razie zwrócił naszą uwagę pewien argument, mieszczący się w obszernym i trzeba przyznać, zręcznie napisanym artykule p. notarj. Stefana Góry p. t. „Pro i contra przymusu notarjalnego". Czytamy tam mianowicie: „Notarjat nigdy nie zabiegał i nie zabiega o prawo zastępstwa stron przed sądami i owszem domaga się zawsze ścisłego rozdziału zakresu działania" . . .

Gdy otóż zarówno ten jak i inne artykuły w tym zeszycie Prz. Not. ogłoszone rozbrzmiewają dźwiękami „najczystszego idealizmu", nie od rzeczy będzie ogłosić poniżej wydany świeżo okólnik Prezesa lwowskiego Sądu Apelacyjnego z daty 27 października 1925 Prez. 28803 — I No. 25. Normaljów Grzpa 6, 21 i 37. Czy okólnik ten zdoła w znaczącej mierze złagodzić apetyty dotyczących notarjuszy prowincjonalnych i pohamować ich „idealistyczne" zapędy, to inna kwestja. W każdym razie staranna treść i stanowczy ton okólnika zasługują na wdzięczną uwagę Palestry małopolskiej. Oto jego brzmienie:

OKÓLNIK

Do Panów Prezesów Sądów okręgowych i Panów Naczelników Sądów powiatowych.

I. W siedzibie kilku sądów powiatowych zdarzyło się *), że miejscowi notarjusze bądź osobiście, bądź posługując się pomocą kandydatów notarjalnych, wykonywali praktykę i t o r o z l e g ł ą w dziale sądownictwa cywilnego (procesowego i egzekucyjnego), wnosząc pisemne skargi i wnioski, oraz zastępując strony na podstawie udzielonego sobie pełnomocnictwa procesowego, w rozprawach i audjencjach wobec Sądu; niemniej, że ciż notarjusze i egzaminowani kandydaci notarjalni (często nawet bez uzyskania wpisu na listę obrońców) rozwijali znaczną agendę obrończą w sprawach karnych.

Celem uchylenia nieprawidłowości, wynikłych z tego stanu rzeczy, wystosowałem do Prezesów Sądów okręgowych, którym owe Sądy powiatowe podlegają, reskrypt z 30. maja 1925, Prez. 10.705/25, z wyjaśnieniami postanowień prawnych i z odpowiedniemi wskazówkami.

Ministerstwo Sprawiedliwości (Departament Ustawodawczy) reskryptem z 26. sierpnia 1925 I. I. 3096/25, przyjęło moje zarządzenie do wiadomości i upoważniło mnie zarazem do wydania okólnego reskryptu tej samej treści do wszystkich sądów.

---

*) Pozwalamy sobie stwierdzić na podstawie zupełnie pewnych wiadomości, że nietylko w siedzibie tych kilku sądów, które okólnik ma na myśli, lecz także w siedzibie całego szeregu innych sądów od długich lat pp. notarjusze uprawiają w sposób zarobkowy, zatem bezprawnie, acz dotychczas bezkarnie — agendy procesowe! — Przyp. Red.

Udzielam je tedy do wiadomości, jak następuje:

II. 1) Zarobkowe wykonywanie zastępstwa stron w sprawach **cywilnych** w sądach jest notarjuszowi wzbronione (Ministerstwo Sprawiedliwości 17/II. 1852, L. 17431, i Beantwortung der Fragen do § 33. proc. cyw.).

Tolerowanie tej praktyki mimo, że w siedzibie sądu i notarjatu urzędują adwokaci i przyznawanie zastępstwu przez notarjusza tych samych uprawnień, jakie ustawy i ordynacja adwokacka nadają stanowi i zawodowi adwokackiemu, nie jest zatem dopuszczalne i usprawiedliwione. Prowadziłoby ono w konsekwencji do znegowania odrębności i wyłączności zawodu adwokackiego i jego specjalnych wymogów kwalifikacyjnych — o ile idzie o sądownictwo powiatowe — i nieopartego na żadnym ustawowym przepisie rozszerzenia zarobkowych atrybucji notarjuszy na cały i pełny zakres adwokatury przy Sądach powiatowych, wbrew zasadom §§ 1, 5. i 7. ord. not.

Pogląd, jakoby notarjusz trudniący się w rozmiarze zarobkowania zastępstwem stron wobec sądu, mógł i powinien być wyłączony od zastępstwa w myśl § 29. al. 2. proc. cyw. (Horten, w komentarzu do proc. cyw.), nasuwa pewne wątpliwości, w każdy sposób jest to kwestja judykatury. Wszelako za uprawianie adwokackiej praktyki w takim rozmiarze, nadającym jej charakter zarobkowy, musi notarjusz odpowiadać w drodze dyscyplinarnej.

Ponadto notarjusz dopuszczony do czynności (mimo, że pełni je nie jedynie wyjątkowo, sporadycznie lub z konieczności przy braku adwokatów w siedzibie sądu — lecz częstokrotnie, wręcz w charakterze stałego zarobkowania) — występuje już tylko jako pełnomocnik **zwyczajny** (§§ 29 i 33. proc. cyw.), **bez prawa wyręczenia się** zajętym u niego kandydatem notarjalnym w sposób określony w § 31. al. 2. proc. cyw. i § 15. ord. adw., — a dla ustalenia kosztów sporu miarodajne są **wtedy postanowienia § 42. proc. cyw.** (zwrot stempli i należytości prawnych państwowych, niezbędne gotowe wydatki). Wprawdzie bowiem w § 48. al. 2. proc. cyw. wymienione są „osoby stanu notarjalnego" obok „osób stanu adwokackiego"; to miejsce w ustawie bynajmniej jednak nie deklaruje równego z adwokatami prawa notarjuszów do zastępstwa stron wobec sądów w sprawach cywilnych; nie uchyla zakazu zarobkowego zastępstwa, nie nadaje notarjuszom (nieograniczonego) prawa wykonywania praktyki adwokackiej. Odnosi się ono do samej sprawy kosztów zastępstwa w tych wypadkach, w których zastępstwo przedstawia się jako notarjuszowi **prawnie dozwolone** — nie wykraczające przeciw zakazowi. Zastępstwo naruszające zakaz — leży poza zakresem zawodowych uprawnień notarjusza — jest tedy nielegalne, a przeto też strona przeciwna nie może być zobowiązaną do ponoszenia kosztów owych nieuprawnionych, niezawodowych czynności notarjusza, tem mniej kandydata notarjalnego. (Neumann Komentarz do proc. cyw. wyd. 1914 Tom I. str. 534, uwaga 11.).

Ten punkt widzenia odpowiada też intencjom ustawy. **Porządek publiczno - prawny jest bowiem żywo w tem zainteresowany, aby notarjusze, wyposażeni w wyjątkowe przywileje ustawowe, poświęcali się głównie szczególnym, swoistym zadaniom swego urzędu** (§§ 1. i 5. ord. notar. i § 3. pat. niespor.) i z niego czerpali źródło swych dochodów — atoli wyjątkowo, gdzie strony nie miałyby wyboru innego rzecznika, nie odmawiali im pomocy i zastępstwa poza zakresem swych właściwych zadań. Taki stan rzeczy zachodzić może jedynie w miejscowościach, w których niema adwokata, lub jest tylko jeden adwokat (arg. § 29. proc. cyw.).

Natomiast zupełne wyłączenie notarjuszów od zastępstwa stron nastąpić musi w sprawach podlegających przymusowi adwokackiemu, chociażby tylko relatywnemu (§ 29. al. I. zd. 2. proc. cyw.) i w sprawach, w których środkiem dowodwym ma być akt notarjalny przez tegoż notarjusza sporządzony (§ 40. ord. not.).

2) Co do spraw **karnych,** to notarjusze i kandydaci notarjalni uzyskują dopiero z wpisem na listę obrońców w sprawach karnych, uprawnienia z §§ 39. al. 3. i 50. proc. kar. Przed uzyskaniem wpisu nie mają tych uprawnień i należy ich traktować jako zwyczajnych pełnomocników (§§ 50. i 455. pr. kar.), którzy zastępywać mogą oskarżonego względnie poszkodowanego tylko w tegoż nieobecności, bez prawa do pobierania i policzenia wynagrodzenia za zastępstwo.

Dopuszczanie ich (przed wpisem na listę obrońców) do zastępstw w obecności i obok strony samej, oraz pobieranie przez nich od stron własnych i przyznawanie przez sąd honorarjów, jest nieprawidłowe.

III. Zalecam Sądom przestrzeganie powyższych przepisów i zasad prawnych. Zapobiegnie ono naruszeniu interesu publicznego i kolizji interesów zawodowych.

Zwracam uwagę, że w konsekwencji zajętego stanowiska, nie jest dopuszczalnem powierzanie notarjuszom kuratel procesowych i egzekucyjnych w danych warunkach miejscowych (siedziba dwóch lub więcej adwokatów), względnie przyznawanie notarjuszom należytości adwokackich za te zastępstwa kuratelarne.

Z nadesłanych książek i czasopism.

— **Roman Hausner: Skorowidz ustawodawstwa polskiego za czas od 1 stycznia 1918 do 30 kwietnia 1925.** Nakładem autora. Warszawa 1925.

Autor skorowidza dokonał pracy ogromnie żmudnej, może też bardzo monotonnej, lecz za to nad wyraz pożytecznej i zasługującej na wdzięczność wszystkich, mających styczność z Dziennikiem ustaw. Niema chyba w Polsce nikogo, ktoby opanowywał pamięciowo produkcję ustawodawczą doby powojennej, choćby tylko w jej działach najważniejszych. W jakiejkolwiek zaś ważniejszej materji wertujemy Dziennik ustaw Rz. P., nie mając pod ręką odpowiedniego skorowidza, marnujemy bardzo wiele czasu, zanim dochodzimy do całokształtu, zanim zdołaliśmy się upewnić, że nie pominęliśmy żadnej z ogłoszonych w danej materji ustaw lub jakiegoś rozporządzenia. Skorowidz p. Hausnera staje się tedy dla nas przewodnikiem niezbędnym i tem dogodniejszym, iż posiada układ systematyczny, uczłonkowany podług działów administracji państwowej, np. „Koleje żelazne, Likwidacja wojny, Skarbowość, Sprawiedliwość" i t. d. obejmuje zaś prócz Dziennika ustaw, także wszystkie ważniejsze przepisy ogłoszone w Monitorze Polskim, a nawet obowiązujące okólniki ministerjalne. Do tego znajdujemy przy końcu obszerny skorowidz alfabetyczny, (str. 67) umożliwiający w sposób jeszcze bardziej szczegółowy, aniżeli zamieszczony na początku przegląd treści, szybkie odnalezienie stronic wymieniających poszukiwane przepisy. Całość obejmuje 683 stronic, wobec czego cena 15 zł. jest umiarkowana. Sprowadzać można Skorowidz od Autora, będącego Naczelnikiem Wydziału organizacyjnego w Minist. Spraw wewnętrznych.

— **Skorowidz Adwokatów, Notarjuszów i Komorników sądowych Rzpltej Polskiej**: Opracowali na podstawie źródeł urzędowych F. Metzger, st. sekretarz Sądu okręg. w Grudziądzu i A. Wąchała, sekretarz Prokuratury przy Sądzie okręg. tamże. Grudziądz 1925. Str. 150. Nakładem autorów, (od których też skorowidz ten można sprowadzić).

W miarę rozwoju obrotu prawnego międzydzielnicowego skorowidz tej treści, zawierający dokładny i podług okręgów sądowych ułożony, alfabetyczny wykaz wszystkich adwokatów, notarjuszów i komorników sąd. w Rzpltej Pols., nabiera coraz bardziej znaczenia rekwizytu zawodowego niezbędnego dla tej wielkiej rodziny — jak się wyrażają wydawcy w wstępie — zawodów prawniczych, które urzędując w setkach placówek sądowych, rozsianych po Rzpltej, potrzebują coraz częściej wymiany zdań koleżeńskich i zawodowych. Warto też zaznaczyć, że wymieniając adwokatów w siedzibach Sądów Apelacyjnych, podaje skorowidz też dokładne adresy.

— **„Przepisy przewozowe (Regulamin kolejowy) obowiązujące od dnia 1. maja 1925 na kolejach polskich oraz Międzynarodowa Konwencja Berneńska o przewozie towarów kolejami żelaznemi"** zestawił i opracował Dr. Józef Brzeski, Radca Prokuratorji Generalnej R. P. Lwów, „Kodeks" Spółka wydawnicza z ogr. odp.

Wydawnictwo ustaw w stylu znanych u nas wydawnictw Manza dotąd w Polsce nie było. Prawnicy odczuwali dotkliwie brak takich wydawnictw. Ustawę czyta się chętniej i z większem zainteresowaniem, jeśli jej „forma zewnętrzna" jest sympatyczna, gdy druk jasny, oprawa estetyczna, a układ materjału przejrzysty. Wszystkie

te zalety posiada w wysokim stopniu opracowany przez Radcę Dr Brzeskiego „Regulamin kolejowy". Dla praktycznego jurysty będzie ta książka niezbędną. Zawiera bowiem obok tekstu ustawowego i postanowień wykonawczych, — z uwzględnieniem wszelkich zmian dokonanych drogą Rozporządzeń ministerjalnych, — także przepisy dotyczące przewozu kolejami wązkotorowemi oraz judykaturę Sądu Najwyższego aż do ostatnich dni. Judykatura ta jest stosunkowo dość szczupłą, — wedle zdania wydawcy z tej przyczyny, iż w okresie dewaluacji sporów tych było mało, gdyż się nie opłacały. Mała ilość tych orzeczeń stanowi zresztą może pewną zaletę: nie z wszystkiemi można się z prawnego punktu widzenia zgodzić, co już niejednokrotnie w „Głosie Prawa" krytycznie analizowano.

Obok wymienionych zalet posiada wydany przez Wydawnictwo „Kodeks" Regulamin kolejowy jeszcze jedną praktyczną zaletę wielkiej doniosłości: bardzo szczegółowy skorowidz alfabetyczny. Wydawcy zadali sobie wiele trudu, by wydana przez nich książka mogła zadowolić jurystów i cel ten w zupełności osiągnęli.

Dr. Henryk Landesberg.

— **Przegląd Prawa Handlowego,** (Red. Adw. Henryk W. Korn) Warszawa. nakładem F. Hoesicka. Nr. 7. — 1925. (10 zeszytów rocznie).

Nadesłany nam zeszyt Nr. 7. tego nader umiejętnie redegowanego czasopisma fachowego, zażywającego też już znacznej poczytności w sferach prawniczych i komercjalnych, przynosi szereg pouczających i ciekawych prac, m. i. St. Wróblewskiego: Giełdowy Sąd Rozjemczy a Sąd Polubowny; J. Stawskiego: Wyroki częściowe; A. Górskiego: Weksle podpisane z grzeczności i K. Zienkiewicza: Ustrój sądów handlowych w Polsce i konieczność ich utrzymania. Ponadto stałe rubryki z dziedziny pr. handlowego, jak: orzecznictwo krajowe (w b. Kongresówce) i zagraniczne (franc.); Informacje i uwagi.

☛ **Innym czasopismom, nadsyłanym nam łaskawie przez P. T. Redakcje pozwolimy sobie poświęcić uwagę w jednym z najbliższych zeszytów.**

Z nadesłanych nam **książek i broszur** sygnalizujemy jako przeznaczone do omówienia w najbliższym czasie, następujące:

— **Encyklopedja prawa obowiązującego w Polsce.** Praca zbiorowa pod redakcją Prof. Dra Peretiatkowicza, Poznań 1925. Nakładem księg. **Fiszer i Majewski.** W szczególności:

Część II: **Zarys procedury cywilnej,** obowiązującej na ziemiach b. zaboru pruskiego i na Górnym Śląsku — w opracowaniu Prof. Dra. Bron. **Stelmachowskiego**, (Format 8-o, str. 266);

Część III: **Prawo cywilne** (wszystkich dzielnic) w opracowaniu Prof. Dra. **Longchampsa,** Prof. Dra **Ohanowicza** i Prof. Dra. Fr. **Bossowskiego** (Format 8-o, str. 223);

Część IV: 1) **Prawo handlowe** (wszystkich dzielnic); — 2) Nowe **prawo wekslowe i czekowe** — w opracowaniu Jana **Namitkiewicza,** Zast. prof. Uniwers. warsz. (Format 8-o, str. 138);

Część I zeszyt III: **Zobowiązania międzynarodowe Polski.** Opracował Dr. **Juljan Makowski**, Naczelnik Wydziału traktatowo-naukowego Minist. Spr. Zagr. (Form. 8-o, str. 48).

— **Stan. Wróblewski: Polskie prawo wekslowe** wraz z przepisami o procesie wekslowym i o opłatach od weksli. Kraków 1925, u Leona Frommera.

— **Prof. Dr. M. Allerhand: O wpływie orzeczeń w sprawach małżeńskich,** wydanych przez Sądy duchowe w b. zaborze ros. na stosunki prawne w innych dzielnicach Rz. P. — Lwów, nakładem autora 1925. (Odbitka z Przegl. pr. adm.). (Form. 8-o str. 23).

— **Prof. Dr. August Suligowski: Jak wzmocnić polską organizację państwową?** — Warszawa 1925 u Gebethnera i Wolffa, (Form. 8-o str. 85).

Ponadto pozostają do omówienia niektóre z książek wymienionych na str. III okładki zeszytu Nr. 11 12 r. b. Głosu Prawa.

Nostra res agitur!

Jest objawem niezwykle charakterystycznym, że adwokat, który z racji swego zawodu jest doradcą w sprawach gospodarczych i niejednokrotnie z wielkim sukcesem ratuje swego klienta z ciężkiej sytuacji gospodarczej, — w swej własnej sprawie grzeszy opieszałością, często lekkomyślnością. Lata powojenne przyniosły dla adwokatury konjunkturę w wysokim stopniu niekorzystną. Okres dewaluacji dał się nam najdotkliwiej odczuć, nie byliśmy w stanie poczynić oszczędności i zabezpieczyć byt nasz na wypadek fizycznej niezdolności do pracy lub na wypadek śmierci. Stopa życiowa adwokata stale i widocznie się pogarsza, dochody maleją, natomiast z wzrostem drożyzny, — spowodowanym chronicznem u nas przesileniem gospodarczem, — wydatki i ciężary rosną. Rząd ma swoje nieustające kłopoty, nie docenia zresztą ważności ekonomicznie zdrowego stanu adwokackiego. Nie spełnia przeto skromnych żądań naszych, przeciwnie coraz to nowemi ograniczeniami byt nasz utrudnia, tworząc rzesze niezadowolonej inteligencji. Społeczeństwo, którego jesteśmy najsilniejszymi orędownikami na każdem polu, — nawet przed forum sejmowem, — zbyt zajęte sobą, nie reaguje na ataki przeciw stanowi aowokackiemu skierowane. Nie możemy się znikąd spodziewać zrozumienia sytuacji i pomocy.

Byłby czas najwyższy pomyśleć o stworzeniu wielkiej instytucji samopomocowej dla zawodów wolnych, w pierwszym rzędzie dla adwokatów.

Rzucam myśl, nie nową, lecz dotąd nie zrealizowaną. by wywołać dyskusję i przystąpić do czynu.

Już pewien krok w tym kierunku zrobiony. Mam na myśli Fundusz Wzajemnego Koleżeńskiego ubezpieczenia przy Izbie Adwokatów we Lwowie. Jednomyślną uchwałą Walnego Zgromadzenia Izby Adwokatów we Lwowie z 28|3 1925 wprowadzony w życie, ma ten doniosły cel, by w razie śmierci adwokata zapewnić rodzinie sumę ubezpieczeniową statutowo ustaloną. Premia roczna jest stosunkowo minimalna. Z przykrością jednak stwierdzić należy, że także w tym względzie przejawia się jaskrawo pewna inercja u znacznej ilości Adwokatów, trudno bowiem przyjąć, by istniał brak zrozumienia dla tak koniecznej instytucji. W szeregu wypadków śmierci adwokatów okazało się, jak zbawiennym jest ten Fundusz Wzajemnego Koleż. Ubezpieczenia. Od maja b. r. zmarło 11 adwokatów, członków lwowskiej Izby. Suma ubezpieczeniowa została natychmiast zawsze przed statutowo ustalonym terminem płatności wypłaconą. I w wszystkich prawie wypadkach była ta wypłacona suma ubezpieczeniowa nie ulgą tylko, lecz zbawienną pomocą, omal że uratowaniem ze sytuacji bez wyjścia.

Niechaj uprzytomnią to sobie Koledzy, którzy nie uznali dotąd za stosowne reagować na wezwanie o złożenie premii. Ubezpieczenie w myśl uchwały jest wzajemne i przymusowe. Przysługuje tedy Izbie prawo ściągania premii w drodze egzekucji. Apeluję do Kolegów w zwłoce będących, — na szczęście ich liczba jest nieznaczna — by takiego zarządzenia nie spowodowali. Przez współdziałanie w rozbudowie naszej instytucji ubezpieczeniowej pomagają całemu stanowi adwokackiemu, — w pierwszym rzędzie sobie samym. Nostra res agitur.

Dr. H. L.

Wspomnienie pozgonne.

Dnia 31 października 1925 zmarł nagle w Warszawie sędzia Sądu Najwyższego **Hieromin Błonarowicz.** Ze zmarłym zeszedł do grobu jeden z najwybitniejszych sędziów. Był on zarówno dobrym cywilistą, jak i kryminologiem. Za czasów swego urzędowania w Krakowie przewodniczył w największych procesach karnych, w Warszawie uchodził za specjalistę prac agrarnych. Był prawdziwym „bon juge“, kierował się zawsze tylko względami słuszości i przyczyniał się zawsze do tworzenia prawa sędziowskiego. Był pierwszym, który w orzeczeniach dał wyraz zapatrywaniu, że pretensje pieniężne powinny być waloryzowane a zdanie to wypowiedział jeszcze w roku 1921; od niego pochodzi orzeczenie, że wzruszenie aktu prawnego zdziałanego na szkodę wierzycieli, dopuszczalne jest nietylko dla ochrony pretensji pieniężnych, lecz i innych. Jako sędzia karny starał się

złagodzić ostre przepisy ustawy marcowej o nadużyciach w urzędowaniu. W życiu prywatnem był nader skromnym, zawsze pogodnym, niewyczerpanym w dowcipach, a przedewszystkiem uczynnym. Osobę jego cechuje zdanie, często przezeń powtarzane, że tylko dobry człowiek może być dobrym sędzią, a o osobach niedobrych mówił, że chciałyby, aby obydwie strony proces przegrały.

Śp. Hieromina Błonarowicza opłakują nietylko krewni, nietylko przyjaciele, lecz wszyscy, którzy go znali. **M. A.**

Zapiski.

Komunikat lwowskiej Izby adwokatów.

L. 4530. — Wydział Izby Adwokatów wskutek zapytania jednej z Delegacyj Wydziału wyraża przekonanie, że wnoszenie przez adwokatów w celach zarobkowych skarg o drobne kwoty (kilkuzłotowe) zwłaszcza mandatowych, wekslowych i upominawczych, może stanowić istotę wykroczenia dyscyplinarnego przeciw godności stanu.

(Następują podpisy urzędowe pod datą 6 października 1925).

— **Żywe obrazy z »Przedwiośnia«.** Od adwokatów-Ukraińcow, będących członkami lwowskiej Izby adwokatów, otrzymaliśmy — z prośbą o ogłoszenie — odbitkę obszernego memorjału wniesionego przez nich do Wydziałów i Rad wszystkich Izb adwokackich Rzpltej Polskiej z powodu znęcania się organów więziennych nad więźniami i aresztantami politycznymi, którzy w więzieniu śledczem Sądu okręgowego karnego we Lwowie (przy ul. Batorego) rozpoczęli byli w połowie września b. r. głodówkę celem wywalczenia ludzkiego z nimi postępowania. Przebolesne te zajścia i sceny znane są już z dzienników i debat sejmowych. Sceny i zajścia — jakby dla ilustracji „Przedwiośnia", tego zgrozą przejmującego śpiewu łabędziego jednego z największych pisarzy Polski — Stefana Żeromskiego.

Wśrod adwokatów na wspomnianym memorjale podpisanych są nazwiska poważne, których nieskazitelna przeszłość nie pozwala przypuścić, iżby treść memorjału polegała w zupełności na urojeniu. A jeśli tylko mała część tego, co memorjał przytacza, jest prawdą, to istotnie — jak twierdzi memorjał — te fakty muszą nam, przedstawicielom prawa i sprawiedliwości, ścinać krew w żyłach. Z obowiązku czasopisma, służącego idei prawa, postaramy się ogłosić w zeszycie następnym przynajmniej kilka przytoczeń faktycznych z tego memorjału.

Tutaj tylko jedna narzuca się nam uwaga: System bezwzględnego tuszowania, jaki zapanował w tej dziedzinie, może wprawdzie świadczyć nietylko ujemnie: o chęci osłaniania winowajców, lecz też dodatnio: o moralnym wstydzie wobec zagranicy. Atoli system ten nie prowadzi, bo nie może prowadzić do celu, a wyrządza nam bez wątpienia szkody moralne i materjalne — daleko jeszcze gorsze, niźli same nagie fakty! . . . Ten system naraża nasze czynniki państwowe na posądzenie ze strony wrogów (a mamy ich dość!) — jakoby o solidaryzowanie się z torturą i zbrodnią!

Dlaczegoż komisja sejmowa z p. Thugutem na czele, wyłoniona do zbadania stanu rzeczy w więziennictwie naszem, nie złożyła po dziś dzień i nie ogłosiła sprawozdania? Doszło nawet do tego, że w procesie senzacyjnym, toczącym się od dwóch miesięcy wśród najrozleglejszej jawności, obrona nie zdołała wywalczyć dopuszczenia pytania do świadka-komisarza policji, czy prawdą jest, że w czasie pierwszych dochodzeń policyjnych uderzył posądzonego w twarz! To tylko jeden z wielu podobnych szczegółów tego procesu W pierwszych dniach listopada b. r. mieliśmy tutaj we Lwowie znów rozprawę karną przeciw kilku organom policji, oskarzonym o zbrodnię gwałtu publicznego przez wymuszenie przyznania biciem, jakoteż o zbrodnię oszustwa przez krzywoprzysięstwo. Proces ten pomimo obciążających zeznań świadków skończył się uwolnieniem oskarzonych. Prokuratura Państwa spełniła wniesieniem aktu oskarzenia swój wielki obowiązek, a jeśli spełniła go może z cięższem sercem, niźli w tylu innych wypadkach, to chyba czuła się tem więcej pewną prawdy i trafności oskarzenia! A jednak uwalniający wyrok sądowy zachwiał Prokuraturę w tem poczuciu — stwierdził, że oskarzeni policjanci nie biją, nie wymuszają, nie przysięgają krzywo . . .